Foerstemann

Zur
Geschichte der preußischen Monarchie.

1. Kaiserliche privilegia de non appellando für die Reichslande der brandenburg. Hohenzollern. 2. Königl. polnisches privilegium de non appellando für das Herzogthum Preußen = privilegium Lublinense. 3. Bildung des Höchstgerichts. 4. Der Landesfürst als Richter. 5. Der Landesfürst als Partei. 6. Rechtsbelehrung und Actenversendung. 7. Allgem. Bemerkungen zugleich in Stelle des Vorworts.

Eine Quellenarbeit

von

Theodor Förstemann, Dr. jur.

> Ergo omne jus aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmavit consuetudo.
>
> Modestinus in l. 40. D. 1. 3.

Nordhausen.

Ferd. Förstemann's Verlag.

1867.

1. Kaiserliche privilegia de non appellando für die Reichslande der brandenburg'ischen Hohenzollern.

Die goldene Bulle von 1356 sprach in ihrem eilften Capitel den Kurfürsten für deren Kurland zwei in jurisdictioneller Hinsicht sehr werthvolle Rechte zu. Kraft des einen durfte kein Unterthan der Kurfürsten vor ein Gericht außerhalb des Kurlandes geladen, keine bei einem Gericht des Kurlandes schwebende Rechtssache vor deren Aburtheilung an ein Gericht außerhalb des Kurlandes gezogen werden (s. g. privilegium de non evocando). Kraft des anderen galt keine Berufung von einem, durch ein Gericht des Kurlandes gefällten Haupt- oder Nebenurtheil oder von einer durch ein solches Gericht erlassenen Verfügung an einen Gerichtshof außerhalb des Kurlandes (s. g. privilegium de non appellando illimitatum).[1] Beide Rechte bezogen sich sowohl auf Civil-, als auf Strafsachen, sowie auf solche, die zugleich dem Privat- und dem Strafrecht angehörten. G. W. v. Raumer — Cod. d. Br. 2. 108 — sieht in diesen Rechten keine Privilegien, sondern nur eine Nachwirkung davon, daß früher principiell der Gerichtsbann der nationalen Herzoge von gleicher Stärke, wie der Königsbann gewesen sei. Ohne dieser Ansicht v. Raumer's präjudiciren zu wollen, werde ich den Ausdruck „Privilegium" für jene Rechte gebrauchen, lediglich aus dem Grunde, weil er einmal allgemein angenommen ist. —

Die einzige Voraussetzung für den Genuß derselben war nach der G. B., daß der Privilegirte die Rechtspflege nicht verweigere. Erst viel später finden sich Verleihungen des priv. d. n. a., die an die Erfüllung positiver Bedingungen geknüpft erscheinen. So erhielt Schweden für seine deutschen Reichslande vertragsmäßig — durch den westphäl. Frieden — ein priv. d. n. a. illim. unter der Auflage, an einem bequemen Ort auf deutscher Erde ein Höchstgericht zu organisiren, dasselbe

[1] Analoge Befreiungen gewannen die Kurf. von Brandenburg für ihre Unterthanen in causis mere profanis gegenüber den geistlichen Gerichten extra Marchionatum (auch gegenüber den geistlichen Gerichten in den Marken selbst) durch Papst Nicolaus 1448, P. Pius 1458, P. Sixtus 1471 u. P. Leo 1503, s. v. Raumer Cod. d. 1. 303.

mit tüchtigen Männern zu besetzen und besetzt zu halten, auch diese zu verpflichten, daß sie ihren Entscheidungen das Orts-, das Landesrecht, die deutschen Reichssatzungen zum Grunde legten — J. P. O. art. 10. §. 12. (Uebrigens hatte bereits der §. 15 des Deput. Absch. von 1600 allen Kurfürsten, Fürsten und Herren zur Pflicht gemacht, ihre Unter-, Ober- und Hofgerichte mit verständigen Urtheilern zu besetzen und sie in eine gute, richtige, dem rechten Reichs- und K.-Ger.-Proceß gemäße Ordnung zu bringen." An diese Unter- und Obergerichte sollten sich dann die Reichsgerichte anschließen, — woraus sich der deutschrechtliche Grundsatz der drei Instanzen für privatrechtliche Streitigkeiten entwickelt hat — s. Eichhorn d. R. u. R. G. §. 550 —, der sicher auch für Strafsachen anerkannt worden wäre, wenn den Reichsgerichten die Strafgerichtsbarkeit über Reichsmittelbare zugestanden hätte.)

So lange im Reich Fehde und Faust als die Hauptmittel galten, ein wirkliches oder vermeintliches Recht zu verfolgen, hatte das für die Kurfürsten aus der G. B. originirende priv. d. n. a. trotz dessen Unbeschränktheit wenig auf sich. Anders gestaltete sich die Sache, nachdem unter Kaiser Maximilian I. 1495 durch den ewigen Landfrieden und die Errichtung des Reichskammergerichts wirkliche Rechtspflege verbürgt und organisirt worden war. Wenn nun das priv. d. n. a. Bedeutung haben sollte, mußte der so Privilegirte auf Herstellung guter Gerichte im eigenen Lande bedacht sein.

Ein solches Streben bekundet die Kammergerichtsordnung von 1516[1]

[1] Es ist irrig, wenn Einige — s. (v. Hymn.) Beitr. 2. 247 — auf den Inhalt der Reformation des K. Ger. zu Cöln a. S. Mont. nach Laetare 1540 — Myl. 2. 1. 29 — die Behauptung gründen, daß die K. G. O. erst 1526 publicirt sei. Die Reformation gedenkt nur einer 1526 bewirkten „Besserung" der K. G. O.; die Verbesserung einer Ordnung setzt doch aber selbstverständlich das rechtliche Dasein der Ordnung voraus. Der in Sim. u. v. Str. Zeitschr. 1. 178 von K. angetretene Beweis, daß das Jahr 1516 unmöglich richtig sein könne, ist durch Scholtz märk. Prov.-R. 2. 1. 13 erschüttert. — Der Umstand, daß die Zahl 1516 auf dem, im kön. geh. Archiv — Acta betr. Fundation des K. Ger. — befindlichen, handschriftlichen Exemplar der fraglichen K. G. O. ersichtlich von späterer Hand hinzugefügt sei, beweis't nicht allein nicht die Unechtheit der Angabe, so lange man kein anderes Jahr der Entstehung der K. G. O. kennt, sondern würde — wegen der langen archival. Aufbewahrung der betreff. Urkunde, sogar einen Proceßrichter nöthigen, die Angabe bis auf Weiteres für wahr zu halten. Wie man nun gar bezweifeln könne, ob die K. G. O. überhaupt publicirt worden, ist mir unverständlich. Man erwäge, daß die K. G. O. — nicht deren „Begriff" (d. h. Entwurf) 1526 und 1540 emendirt worden ist; ferner, daß die Stände unter dem großen Kurf. auf

unter Kurf. Joachim I., wie denn auch in diese Zeit ein anderes Zeugniß dafür fällt, daß der Kurfürst auf das priv. d. n. a. großen Werth gelegt habe — s. v. Raumer Cod. d. 2. 246. Die K. G. O. von 1516 kennt keine Berufung an die Reichsgerichte, sie ruht also auf dem priv. d. n. a. Im Eingang derselben sagt der Kurfürst, daß er mit ständischer Bewilligung das K. Gericht für alle seine Fürstenthümer, Lande und deren Einwohner „gesetzt, geordnet und aufgerichtet“[1] habe.

Die K. G. O. sollte also auch gelten für die Neumark. Von den vier aus der Ritterschaft „zu gebenden und zu erwählenden“ Beisitzern sollte einer der neumärkischen Ritterschaft angehören. Die Neumark nun war kein Bestandtheil der Kurmark. Wäre sie ein solcher gewesen, so hätte sie unter den Luxemburgern nicht durch Theilung von derselben abgesondert und nicht an den Orden der Deutschherren veräußert werden dürfen, da die goldene Bulle — art. 25. §. 2 — die Kurlande für wesentlich untheilbar erklärt hat. Als die Hohenzollern die Neumark von dem Orden der Deutschherren anfangs wiederkäuflich — am 24. Febr. 1454, s. Joh. Voigt Erw. der Neum. 340 —, dann endgültig erwarben durch Verzicht des Hochmeisters auf das Wiedereinlösungsrecht mittelst Urk. vom 25. Nov. 1517, s. Droysen, Gesch. d. pr. Pol. 2. 2. 99, waren sie rechtlich nicht in der Lage, dieselbe einseitig der Kurmark zu incorporiren. Zwar bedurften sie, obwohl die Neumark im Lehnsverbande mit Kaiser und Reich stand, deren Zustimmung nicht behufs des Erwerbs. Denn die G. B. — cap. 10 §§. 2. 3 — befreite die Kurfürsten von der Nothwendigkeit einer solchen Zustimmung, wenn sie von Fürsten, Magnaten, Grafen und Anderen Länder, Schlösser, Besitzungen, Grundstücke oder Güter kaufen, zum Pfand oder als Geschenk

Neuredaction der K. G. O. gedrungen haben, während nicht eine Spur von einer andern, als der in Rede stehenden K. G. O. vorhanden ist. Aus v. Mülverstedt Verf. der Landst. S. 177 lernen wir — auf Grund archival. Urkunden —, daß schon auf dem märk. Landtag von 1503 der Kurfürst erklärt hat, den nach dem Muster anderer Länder verfaßten Entwurf einer neuen Gerichts-O. auf dem nächsten Herrentage den Prälaten und Räthen vorlegen lassen zu wollen. —

[1] Diese Worte dürfen nicht von einer ersten Gründung des K. Gerichts verstanden werden. Schon im art. 50 des Richtsteigs zum sächs. Landr. wird die hogeste Dingstadt in des rykes kemerers kamern tho Tangermuende erwähnt, s. (v. Hymn.) Beitr. I. 176. 177, Sim. u. v. Str. Zeitschr. I. 178; und Kurf. Friedr. II. spricht in einer Urk. Donnerst. nach Reminisc. 1468 — v. Raumer Cod. d. 1. 232 — von seinem, von ihm gesetzten „Hofskammergericht.“ —

empfangen würden. Aber sie fügt hinzu, daß das so Erworbene seine bisherige rechtliche Eigenschaft behalten solle, daß dadurch insbesondere Nichts geändert werde an dem Rechtsverhältniß, in welchem das Erworbene sich zum Reich befinde.

Die Hohenzollern waren also dem Kaiser und dem Reich gegenüber nicht befugt, das ihnen für das Kurland zustehende priv. d. n. a. auf die Neumark auszudehnen. Sie thaten es doch. Wie sie sich dabei sicher zu stellen suchten, ist schon angedeutet; sie verließen sich auf den Satz: wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter; sie hatten sich die ständische Bewilligung verschafft. Die K. G. O. hebt gewiß nicht ohne Grund hervor, daß die ständische Bewilligung eine „einmüthige" gewesen sei.[1] Nach dem bekannten Rechtssatz: inter alios acta tertio nec nocent nec prosunt durfte das den Rechten des Kaisers und des Reichs keinen Eintrag thun.

Dieser rechtliche Mangel bei der räumlichen Ausdehnung des priv. d. n. a. sollte auch bald fühlbar werden. Mit dem Tode Krf. Joachim's I. wurde ein jüngerer Sohn desselben, der Markgr. Johann, Landesfürst in der Neumark. So war der Zusammenhang der Neumark mit dem von Joachim I. errichteten Gerichtshof, also auch mit der für denselben gegebenen Ordnung gelöst. Nun griff man in der Neumark bisweilen zur Berufung an die Reichsgerichte. Das war natürlich dem Markgrafen nicht angenehm. Er ging den Weg seines Vaters, indem er auf die Stände einwirkte und diese vermochte, ihrer Befugniß, Rechtsmittel an die Reichsgerichte zu bringen, für immer zu entsagen. Die deßhalb zu Soldin Montag nach Matthaei 1553 aufgerichtete „Ordnung und Statut" — Myl. 2. 1. 31 — wurde später das statutum de non appellando genannt — s. §. 13 des kurf. Bescheides vom 22. Jan. 1636 — Myl. 6. 1. 371; neum. K. G. O. vom 24. Sept. 1646 — Myl. 2. 1. 124 —; und noch später das statutum Soldinense s. cap. 22 der neum. K. G. O. vom 11. Dec. 1700 — Myl. 2. 1. 241.

Von Interesse sind die Gründe, welche in dem statutum Soldinense für dasselbe geltend gemacht werden. Sie sind in ihrer Mehrzahl Nützlichkeitsgründe. Diese gehen dahin: in der Neumark fehle es we-

[1] Scholtz kurm. Prov. R. 2. 1. 15. erwähnt eines Vermerks vom 9. Nov. 1700 in den Archivsacten, wonach die ständ. Bewilligung nicht aufgefunden sei. Das beweis't Nichts gegen das kurf. Zeugniß. Die betr. Acten können so gut verloren gegangen sein, wie das Landbuch der Neumark, die fideic. Disposition Kön. Friedrich's I., die Acten über die Statutar- u. Prov.-Rechte u. s. w.

der an tüchtigen und geschickten Richtern, noch an solchen, denen ehrliche Rechtspflege gegen Jedermann am Herzen liege; das Suppliciren an die Herrschaft oder das Verschicken der Acten „an unverdächtige Universitäten" sei gestattet; beim Reichskammergericht hätten „Etliche bei, Etliche über Menschengedenken weder Urtheil noch Ende zu erwarten gehabt;" das sei ein Verfahren, das der weniger Begüterte nicht auszuhalten vermöge. Als Rechtsgrund figurirt, daß es so, wie es das Statut anordne, schon zu Kurf. Joachim's I. Zeiten und unter dessen Vorfahren gewesen sei. Auf die goldene Bulle ist mit keinem Wort Bezug genommen. Markgraf Johann und dessen Stände waren sich also vollkommen bewußt, daß die Neumark kein Bestandtheil der Kurmark geworden sei;[1] eine solche Verbindung mit der Kurmark würde ja auch

[1] Sie ist auch den Regierten gegenüber in unmittelbarer Weise nie dafür erklärt worden. Vielmehr galt die Neumark als ein besonderes Fürstenthum — vgl. das Salpetermandat Mont. nach Remin. 1583 — Myl. 2. 4. 55 —, wo gesagt ist, daß „das Kurfürstenthum und Lande" begreifen die Alt=, die Mittelmark, das Land zu Stolpe, die Priegnitz und das Land zu Ruppin, sowie die Herrschaften Beeskow und Storkow; und ganz getrennt davon erwähnt werden das „Fürstenthum der Neumark mit dem Lande zu Sternberg und anderen dazu gehörigen Landen"; sie wird als eine besondere Provinz bezeichnet s. z. B. R. 3. April 1713 in Förster Fr. W. I. 2. 257, besonders §. 20 Instr. 4. April 1721 Myl. 4. 1. 387; ferner Pat. 15. Mai 1736 Myl. 4. 2. Anh. 13; Schreiben des Min. v. Voß vom 22. Oct. 1802 an den Großc. v. Goldbeck in Hoffm. Repert. 3. Forts. 183; Pat. 8. Sept. 1804. N. C. 2689; Ed. 26. Dec. 1805. N. C. 3073; sie hatte eine, in vielen Beziehungen exclusive ständische Verfassung — s. v. Mülverst. ält. Verf. der Landst. 66; sie hatte ihre eigene Regierung, Kammer und Lehnscanzlei, ein besonderes Consistorium, ihre selbstständige Zollrolle (diese noch 1792 s. §. 4 der beiden Supplementartarife vom 20. Mai 1799. N. C. 2404. 2421).

Die Zollrolle vom 4. April 1721 — Myl. 4. 1. 377. 378. — bezeichnet ausdrücklich als das kurm. Territorium die Ucker=, Alt= u. Mittelmark incl. „der darin incorporirten Priegnitz."

Vom 1. Juni 1788 datiren zwei Wildpretstaxen, davon die eine — N. C. 2221 — für die Kurmark, die andere — Hoffm. Repert. 3. Forts. 584 — für die Neumark.

In dem Handbuch über den kön. pr. Hof und Staat werden Kur= und und Neumark stets auseinander gehalten. Und noch §. 1 Gesetz 1. Juli 1823 — G.=S. 130 — sagt, daß der ständische Verband der Mark Brandenburg begreife 1) die Kurmark, 2) die Neumark.

Der Ausdruck „Kur= und Neumark" wäre ja auch sinnlos, wenn die Neumark als ein Theil der Kurmark gedacht werden müßte.

Eine Folge dieser Trennung beider Marken und zugleich ein Beweis für die=

den Erwerb des Principats über die Neumark durch Markgr. Johann kraft der G. Bulle nicht zugelassen haben. —

Mit dem Tode des Markgr. Johann — am 13. Jan. 1571 — gelangte der Kurf. von Brandenburg wieder zur Landesherrlichkeit über die Neumark. Sie behielt das vom Markgr. Johann angeordnete Hof- und Kammergericht, wofür jedoch die Bezeichnung „neum. Regierung"

selbe ist die Verschiedenheit des Provincialrechts beider. Zwar wünschten die kur- und die neumärk. Stände, daß für sämmtliche Marken nur ein Provincialgesetzbuch redigirt werden möge. Das Kammergericht befürwortete das; auch der Großcanzler ging darauf ein, — s. R. 24. Jan. 1795 — v. K. J. 18. 122; R. 12. Febr. 1795 v. K. J. 18. 125. Aber noch im Jahre 1836 war man darüber nicht schlüssig geworden s. v. Kunow neum. Prov. R. Vorr. VII. VIII. Der Rechtsstoff beider Provinzen muß doch zu abweichend sein, um eine Verschmelzung zu gestatten.

War eine Verordnung für Kur- und Neumark zugleich berechnet, so wurde gewöhnlich die zweifellose Formel gebraucht: „für die Mark Brandenburg diesseits und jenseits der Oder und Elbe"; bisweilen heißt es: „für das ganze Kurfürstenthum", „für die märkischen Lande", „für die Mark zu Brandenburg"; häufiger: „für die Kur- und Mark Brandenburg." Doch begriff dieser Ausdruck oft nur die Kurmark s. z. B. V. O. 11. April 1687 — Myl. 5. 3. 211; V. O. 25. Oct. 1699 — Myl. 5. 3. 343; K. G. O. 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 357; Pat. 31. März 1713 — Myl. 4. 4. 145; Ed. 28. Jan. 1716 — Myl. 5. 5. 77. Auch die Bezeichnung: „für die Kurlande" gehört zu den unbestimmten; so umfaßt sie z. B. in der Inter. V. O. 3. Sept. 1747 — s. §. 3 ders. — Myl. C. 3. 187 — auch die Neumark.

Nach Außen erscheint die Mark Brandenburg oder Kurbrandenburg m. W. stets als eine Einheit, z. B. in den Reichsmatrikeln. Der kurf. und kön. Titel verräth auch die Sonderung der Neumark von der Kurmark nicht. In ihm hieß es und heißt es: Markgraf zu Brandenburg; dann folgten zur Zeit des Reichs die Worte: des heil. röm. Reichs Erzkämmerer und Kurfürst. Man hatte eben dazu seine guten Gründe.

Selbst die Altmark und die Uckermark waren ursprünglich keine Bestandtheile der Kurmark. Der vollständige Beweis für die Wahrheit dieser Behauptung würde hier zu weit führen. Damit sie aber nicht für eine willkürliche gehalten werde, mache ich aufmerksam auf

1) die s. g. Joachimica Mont. nach Franc. 1527, in welcher die mittelmärk. Städte Alt- u. Neustadt Brandenburg als die Hauptstädte des Kurfürstenthums (also z. B. nicht Tangermünde) bezeichnet werden — Myl. 2. 1. 24;

2) die Instr. 4. Dec. 1651 für den geh. Rath. Nach ihr sollte das 10. Departem. dieses Collegium die altmärk, das 12. die kurmärk. publiquen, auch die mittel- und uckermärk. Privatsachen bearbeiten s. Klaproth u. Cosmar 201;

die übliche wurde (bisweilen wird sie auch die „cüstrin'sche Regierung" genannt). Der Receß vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 2. 209 — bestätigte das statut. Soldin. und beseitigte zugleich — ib. 214 — den Versuch des Kurfürsten, das K. Ger. zu Cöln a. S. wiederum zum Obergericht für die neum. Gerichte zu erheben. Diese thatsächliche Befreiung der Erkenntnisse des neum. K. Ger. von der Berufung an die

3) das vom Kurf. Fr. Wilh. vollz. R. vom 28. Oct. 1673 an das K.-Ger. — Myl. 2. 1. 165, worin u. A. gesagt wird, daß, was die gegen membra der frankfurter Univers. zu erhebenden actiones reales et bona extra Universitatem betreffe, der Ort der Lage wegen des Gerichtsstandes entscheide, so daß dieser dafür sei in der Mittelmark vor dem Kammergericht, in der Neumark vor der kurf. Regierung, in der Altmark vor dem Quartalgericht. (Man verbinde damit die unten folgenden Beläge dafür, daß das K. Ger. oft als das Höchstgericht der Kurmark bezeichnet wird.)
4) Die Sportel-O. vom 20. Aug. 1738 für die Räthe u. s. w. in der Kurm., Altm., Uckerm., wie auch in der Neum. und in den dieser incorpor. Kreisen, zugleich für die beiden Consistorien zu Berlin und Cüstrin — Myl. C. 1. 199:
5) die Vorrede zum Proj. des Cod. Frid. March. — S. V. der Octavausgabe von 1766. Hier wird gesprochen von den „Kur- und andern Marken", es wird somit eine Mehrheit von Marken außer der Kurm. anerkannt, so daß nicht bloß die Neumark von der Kurmark zu unterscheiden ist;
6) zwei Wildpretstaxen vom 10. März 1786, von denen die eine — N. C. 47 — für die Kur-, die andere — N. C. 51 — für die Altm. bestimmt ist, — eine Erscheinung, die sich am 12. April 1803 wiederholt s. N. C. f. 1803 S. 1803. 1809;
7) die Bau-, Nutz- und Brennholztaxe vom 9. Jan. 1801 für Kur- u. Altmark N. C. 21; —
8) die Mittheilung in v. Kunow neum. Prov. R. Vorr. VII. VIII., wonach 1836 noch nicht feststand, ob man das altm. Prov. R. in Verbindung mit dem kurm. oder davon gesondert redigiren werde.

(Den Kennern der Quellen werde ich nichts Neues sagen durch die Bemerkung, daß sich im Allgemeinen die Uckermark viel früher und viel willfähriger hat der Kurmark einfügen lassen, als die Altmark. Um auch hier dem Vorwurf zu entgehen, als wäre das eine in's Blaue ausgesprochene Behauptung, verweise ich beispielsweise darauf, daß das K. Ger. viel später Appellationsgericht für die Altmark geworden ist als für die Uckermark, s. R. vom 25. Juni 1743, Myl. C. 2. 139, ferner darauf, daß das uckerm. Ober- [früher Hof- u. Quartal-] Gericht durch C. O. vom 21. Jan. 1789 schon am 1. Juni dess. Jahres suspendirt und vorläufig mit dem K. Ger. vereinigt worden ist, N. C. 2405, während das altm. Ober- [früher Hof- u. Quartal-] Gericht sein Dasein erst unter der Herrschaft des Kön. Hieronymus von Westphalen eingebüßt hat.)

Reichsgerichte wurde legitim vielleicht schon durch die Bestätigung des aus der goldenen Bulle stammenden priv. d. n. a., welche auf Antrag des Kurf. Joh. Georg der Kaiser Rudolf II. am 24. Juli 1586 [1] vollzogen hat — Myl. 6. 1. 119 —, indem diese lautet „auf die Gerechtigkeit des nicht Appellirens, inmaßen S. L. dieselbe herbracht.“ Inhalts der alleg. Bestät. Urk. unterstützte der Kurfürst seinen Antrag u. A. dadurch, daß er hervorhob, wie für den Adel an verschiedenen Orten des Landes, als in der Altmark, Uckermark, Priegnitz, den Landen zu Stolpe und Ruppin besondere Landhöfe und Quartalgerichte „gehalten“ würden. Das ist zwiefach lehrreich: in negativer Hinsicht, weil von der Neumark und der neum. Regierung geschwiegen wird; in positiver, weil Länder als Theile der Kurmark erwähnt werden, die dazu ursprünglich nicht gehört haben. — Man muß sich auch kurfürstlicher Seits in Betreff der Appellationsfreiheit der Neumark nicht recht sicher gefühlt haben; denn das cap. 22 der neum. K. G. O. vom 11. Dec. 1700 bezeichnet das kraft des statut. Soldin. der Appellation an die Reichsgerichte substituirte Verfahren als Restitutionsinstanz. Damit hängt gewiß zusammen, daß man dieses Statut, wie oben nachgewiesen, zuerst statutum de non appellando nannte, dann diese verrätherische Bezeichnung fallen ließ und dafür die unschuldige des statut. Soldinense wählte. — Man wird es wohl auch nicht als einen Zufall betrachten, daß die hinterpomm. Hofger. O. vom 9. April 1683 — vgl. die Tit. 71 und 72 derselben — die in int. rest. neben der Appellation concurriren läßt!

Jedenfalls wurde jenes factum zum jus partiell 1702 und vollständig 1746. Auf diese Jahre komme ich zurück. —

Das Mittel, den Effect des p. d. n. a. dadurch zu erlangen, daß die Stände eines Landes ihrem Recht der Berufung an die Reichsgerichte entsagten, hat auch der große Kurfürst für eines seiner deutschen Lande angewendet, — für die Grafschaft Ravensberg. Für diese war innerhalb ihrer Grenzen eine Canzlei oder Regierung eingesetzt worden. Durch die Kosten für die Unterhaltung derselben fühlten sich die Stände gedrückt. Es wurden deßhalb Unterhandlungen mit der ravensberg'ischen Ritterschaft gepflogen. Sie führten zu dem Receß vom 29. April 1653 — Myl. 2.

[1] Nicht lange nachher erlangten die Privil. d. n. a. im Reich überhaupt eine beachtenswerthe Befestigung dadurch, daß den Reichsmittelbaren durch §. 65 des Reichsabsch. von 1594 das Compromittiren auf die Reichsgerichte untersagt wurde s. Leist d. St. R. 389.

4. 53. — Inhalts desselben erklärte sich der Kurfürst bereit, als Graf von Ravensberg aus tüchtigen und qualificirten Räthen zu Cöln a. S. ein Appellationsgericht zur Entscheidung der ravensberg'ischen Sachen zu bilden, auch das benef. supplicationis gegen Erkenntnisse dieses Gerichts nachzugeben und dazu „sichere Commissarien" zu verordnen; die ravensb. Ritterschaft nahm dieses Anerbieten einstimmig an und entsagte zugleich ebenso einstimmig dem Recht der Appellation ad cameram Spirensem (— das Reichskammergericht hatte damals noch seinen Sitz zu Speier, erst im Todesjahr des gr. Kurfürsten wurde derselbe nach Wetzlar verlegt —); sie wollten an diese Erklärung so lange gebunden sein, als der Kurfürst die Appellation nach Cöln a. S. zulassen werde.

Kurf. Friedrich III. gebrauchte ein anderes Mittel für denselben Zweck. Er bot Parteien processualische Vortheile an, wenn sie im einzelnen Fall der Appellation an die Reichsgerichte entsagen würden. Dieß geschah hinsichtlich des H. Magdeburg und des demselben incorp. Theils der Grafschaft Mansfeld. Die daselbst gebräuchliche Oberläuterung war noch im cap. 42 §§. 3. 5 der Proc. O. vom 15. März 1686 beibehalten — Myl. C. C. M. 2. 66. Durch V. O. vom 4. Febr. 1695 — Myl. C. C. M. 2. 250 — wurde sie aufgehoben. Die Proc. Novelle vom 16. Mai 1696 — zu cap. 42 §. 5 der alten Proc.-O. — Myl. C. C. M. 2. 147 — ließ sie wieder zu für die Fälle, in denen statt der Oberläuterung die Appellation an die Reichsgerichte offen war, knüpfte aber die Zulassung an die Bedingung, daß die Partei der Appellation an die Reichsgerichte in casu entsage.

Eigenmächtiger verfuhr derselbe Kurfürst gegenüber der Stadt Burg. In dieser zum Herzogth. Magdeburg gehörigen Stadt waren Unordnungen vorgefallen. Dieß gab die Veranlassung, daß sie durch §. 25 des Inter. Reglem. vom 29. Dec. 1696 — v. K. I. 49. 412 — der Gerichtsbarkeit der Reg. des Herzogth. Magdeburg „aus bewegenden Gründen" entzogen und der des K. Ger. zu Cöln a. S., so wie dem ferneren, für die Kurmark geltenden Instanzenzuge unterworfen, also auch des Rechts der Berufung an die Reichsgerichte beraubt wurde. Dieses Interim ging in ein Definitivum über durch §. 6 der Decl. vom 16. März 1698 — v. K. I. 49. 415. Erst die V. O. vom 7. Juli 1717 — v. K. I. 4. 222 — gab die Stadt Burg unter die Jurisdiction der magdeb. Regierung zurück.

Erfolgreicher erwies sich der ursprüngliche Weg, durch den Kaiser sich neue priv. d. n. a. ertheilen oder die schon empfangenen räumlich oder

sachlich erweitern zu lassen. Es war den cleve'schen Landen ein priv. d. n. a. in possessorio gegeben. (Die Zeit constirt nicht genau; nur so viel läßt sich aus dem Ed. vom 29. Mai 1694 — Myl. C. C. M. 2. 247 — schließen, daß es nicht lange vor dem 29. Nov. 1690 der Fall gewesen.) An der Ertheilung eines solchen Privilegium nahmen die Kaiser keinen besonderen Anstoß, weil ja ein Erkenntniß in possessorio kein Definitivum bildet, das Possessorienerkenntniß dem Urtheil in petitorio weichen muß. — (Dieß ist angedeutet in dem Privil. vom 31. Mai 1746. N. C. für 1751. S. 164. med.) Doch hatte ein solches Privilegium seinen besonderen Werth in geistlichen Justizsachen, indem diese nur in possessorio an die Reichsgerichte gelangen durften, s. Leist d. St. R. §. 124 Nr. 6. Kaiser Leopold I. dehnte jenes Privilegium nicht nur auf die übrigen Reichslande des Kurf. von Brandenburg extra Electoratum aus, sondern erhöhte für dieselben auch in petitorio die appellable Summe auf 2300 Goldgulden, deren Werth 1500 Reichsthalern gleichgestellt wurde.[1] Die deßfallsige kais. Resolution datirt vom 29. Nov. 1690. Ihr Inhalt ist mitgetheilt in dem Ed. vom 29. Mai 1694 — Myl. C. C. M. 2. 247.

Weiter geht das von demselben Kaiser bewilligte priv. d. n. a. vom 16. Dec. 1702 — Myl. 2. 4. 1. Es bestätigt die aus der G. B. herrührende unbeschränkte Befreiung von der Appellation an die Reichsgerichte für das Kurfürstenthum Brandenburg und die diesem incorporirten Lande.[2] Dadurch verlor die Frage nach den Grenzen

[1] Für die jülich-, cleve- und berg'ischen Lande war ein kaiserl. priv. d. n. a. für Rechtsstreitigkeiten, deren Werth 600 rhein. Goldgulden = 750 Thlr. nicht überstieg, unter dem 29. Mai 1566 ausgestellt worden s. R. 14. Mai 1707 an die cleve'sche Reg. Myl. 2. 4. 26 u. Scotti 1. 45. —

Nach Tit. 70 §. 1 der hinterpomm. Hofger.-O. vom 9. April 1683 hatten die pomm. Herzoge am 3. Jan. 1606 ein priv. d. n. a. dahin erworben, daß von den Erkenntnissen ihrer Gerichtshöfe an die Reichsgerichte nicht appellirt werden durfte, wenn „anfänglich die Klage und Hauptsumme nicht über 500 Goldgulden oder über 1000 Gulden Hauptstuhl, jeden Gulden zu 24 lüb. Schill. oder 32 Grosch. pomm. gerechnet" betrug, „oder wenn die Klage aus unterschiedlichen Posten zusammengezogen wäre."

[2] Ein scheinbarer Rechtsgrund dafür, daß die Incorporation des priv. d. n. a. ipso jure theilhaftig mache, könnte daraus entnommen werden, daß die G. B. cap. 11 §. 1 den geistlichen Kurf. das priv. d. n. a. giebt für deren Territorien und deren Pertinenzien, und daß dasselbe Reichsgesetz cap. 11 §. 5 das den geistlichen Kurf. verliehene Recht auf die weltlichen Kurf. ausdehnt. Aber dabei bleibt nicht

des Kurlandes, welches die G. B. im Auge gehabt haben mochte, ihren juristischen Stachel. Es erhöht ferner die appellabele Summe für die übrigen Reichslande, die damals der Kurf. von Brandenburg besaß, auf 2500 Goldgulden, ohne den Werth dieser Goldgulden in Reichsthalern auszudrücken. Auffallend erscheint, daß darin auf die kais. Resolution vom 29. Nov. 1690 mit keinem Wort Bezug genommen wird. Es frappirt ferner, daß ein im Entwurf vom König Friedrich I. vollzogenes R. vom 12. Juli 1701 an die halberst. Regierung — (v. Hymn.) Beitr. 6. 226 — dieser aufträgt, die dortigen Stände dahin zu belehren, daß unter den 2500 Goldgulden keine rheinischen zu verstehen seien. —

(Die Verspätung der Ausfertigung des kais. Privilegium gewährte den Hohenzollern den Vortheil, daß dasselbe sich ohne Weiteres auch auf die aus der oranischen Erbschaft angefallenen deutschen Reichslande bezog. König Wilhelm III., von dessen Tode der Anfall abhing, starb — s. Stenzel pr. Gesch. 3. 125 — 19. März 1702. —)

Nun galt es, das erlangte Privilegium möglichst auszunutzen. Daran war dem König außerordentlich gelegen. Das sagt er unverholen in dem R. vom 5. Juli 1704 an die magdeb. Regierung — Myl. C. C. M. 2. 272 — mit den Worten: der Preis des Goldguldens ist so hoch zu bestimmen, wie es die Reichsconstitutionen wollen, „und damit die Jurisdiction Unseres Appellationsgerichts so weit, als der sensus des kais. Privilegium nur einiger Gestalt erleiden will, extendirt werde" (s. die erkennbare Fortsetzung des Strebens, aus dem Preis des Goldguldens Erweiterung der Jurisdiction des O. A. Gerichts abzuleiten, in dem R. vom 10. Jan. 1736 — Myl. 2. 4. 95 —, wo sich zugleich eilf darauf bezügliche Berichte abgedruckt finden). Noch deutlicher spricht der König die bezeichnete Intention aus in dem R. vom 14. Mai 1707 an die cleve'sche Regierung — Myl. 2. 4. 26 —: „Wir finden dem Interesse und der grandeur Unseres Kön. Hauses Nichts zuträglicher und convenabler, als die Jurisdiction des O.-A.-Gerichts zu Cöln a. S. so weit und so hoch zu treiben, als es immer geschehen kann und mag."

Ein Mittel zur Erreichung dieses Zwecks war also, wie eben berührt ist, den Werth des Goldguldens möglichst hoch zu schrauben. Und doch erscheint bei dem inneren Zusammenhang der kais. Resolution vom 29. Nov. 1690 mit dem Privil. vom 16. Dec. 1702 Nichts natürlicher,

nur die Frage offen, ob nicht lediglich an die damaligen Pertinenzien gedacht sei, sondern auch die andere, wer zu der Pertinenzerklärung mitzuwirken hatte. —

als die in der Resolution angenommene Gleichstellung des Werths eines Goldguldens zu $^2/_3$ eines Reichsthalers auch für das Privilegium festzuhalten. Man interpretirte anders. So mag es sich erklären, warum das Privilegium von 1702 über die Resolution von 1690 Schweigen beobachtet, und warum das Privilegium von 1702 in der Bestimmung des Werths der Goldgulden weniger vorsichtig verfährt, als die Resolution von 1690. Es scheint, der Kaiser selbst habe jener Auslegung Vorschub leisten wollen. — Er war damals in den Interessen seines Hauses auf den Beistand des Königs hingewiesen.

Man bediente sich aber auch in anderer Weise der Interpretationskunst, um objectiv die Gerichtsbarkeit des O. A. Hofes zu Cöln a. S. zu potenziren. Das priv. von 1702 sagt ausdrücklich — in Uebereinstimmung mit §. 14 des R. D. Absch. von 1600 —, daß bei der Berechnung der appellabelen Summe auf den Werth „der anfänglichen Klage und der Hauptsache" gesehen werden solle. Der gem. Bescheid des O. A. Gerichts zu Cöln a. S. vom 7. Mai 1708 — Myl. 2. 4. 34 — verordnet aber, daß man nur den Geldwerth des quantum laesionis, wegen dessen die Appellation gesucht wird, beachten dürfe. (Das braunschweig. Votum, abgegeben am 16. Febr. 1644 in der Deputation zu Frankfurt a. M., sieht in der letzteren Berechnungsweise eine allgemeine Gefahr für die Rechtsverfolgung, indem dadurch dem Richter die Möglichkeit gegeben werde, sein auch noch so ungerechtes Erkenntniß der Appellation zu entziehen s. Emminghaus Corp. j. Germ. 1. Ausg. 2. 323.)

War der Streitgegenstand unschätzbar, so läugnete man die Appellabilität an die Reichsgerichte, weil sich nicht nachweisen lasse, daß der Werth mehr als 2500 Goldgulden betrage — R. 14. Mai 1707. Myl. 2. 4. 26. (Dieser Grund hätte doch auch in Fällen, in denen es auf eine appellabele Summe ankam, die Berufung an das O. A. Gericht selbst ausschließen müssen; an dieses aber ließ man in solchen Sachen die Berufung zu.)

Dasselbe Rescr. erklärt einen Anspruch „auf gewisse jura, annuos reditus u. dgl." für unschätzbar (— der gem. Bescheid des O. A. Ger. vom 7. Mai 1708 — Myl. 2. 4. 34 — fügt für die annui reditus hinzu, wenn das Recht darauf unablösbar sei —), während nach §. 112 des J. R. A. 16 Thlr. jährlichen Ertrags an Zinsen, Renten und Nutzungen genügen sollen, um dieselben als principales Proceßobject appellabel erscheinen zu lassen. —

Der §. 7 der Inter. O. vom 28. Nov. 1703 für das O. A. Ger. zu Cöln a. S. spricht aus, daß neben den causis appellationum die Gerichtsbarkeit des O. A. Gerichts auch in jedem nachweislichen casus denegatae et protractae justitiae begründet sei. Das galt auch, wenn das Obergericht einer Provinz der Verweigerung oder Verzögerung der Justiz beschuldigt wurde. Damit wurden die Reichslande, die den Sprengel des O. A. Gerichts bildeten, für den Zweck der Rechtspflege zu einem Reichsland erklärt, wozu es doch dem Reich gegenüber an jeder Berechtigung fehlte. Ich erinnere an das oben aus cap. 10 §§. 2. 3. der G. B. Mitgetheilte. An Schweden war eine solche Concession gewährt, ersichtlich aber nur, damit es nicht dazu gereizt werde, die Verlegung des Mittelpuncts für die Rechtspflege in seinen deutschen Reichslanden nach Schweden anzustreben, — wozu ein Versuch — s. die 3. Abhandl. — doch nicht ausgeblieben ist. —

Das Alles, so weit es die Appellation angeht, wurde durchführbar, weil in solchen Fällen der Richter a quo keine Apostel zur Appellation an die Reichsgerichte geben durfte, und weil das O. A. Gericht selbst um Erkennen der Appellationsprocesse von dem Appellanten angegangen werden mußte, also über seine Competenz selbst zu befinden hatte. — Dafür, daß das letztere nicht durch nacktes Verweigern der Apostel vereitelt werden könnte, sorgte das kön. Rescr. 30. Mai 1707 an den General-Fiscal Myl. 2. 4. 30. —

Es war im Interesse der Hohenzollern gewiß ein ganz besonders glücklicher Zufall, daß gerade zu der Zeit, als das priv. d. n. a. von 1702 eine, die Ausdehnung der Competenz des O. A. Gerichts bezweckende Auslegung von Seiten des Privilegirten erfuhr, und das O. A. Gericht selbst in Thätigkeit trat, die Wirksamkeit des Reichskammergerichts erlahmte. Damit verhielt es sich so: der damalige Reichskammerrichter, der Kurfürst von Trier, kam fast nie nach Wetzlar; die beiden Präsidenten des Reichskammergerichts — ein Graf von Solms-Laubach und ein Freiherr v. Ingelheim — waren in Folge einer besonderen Veranlassung amtlich eifersüchtig aufeinander geworden, lebten unter sich in Hader; jeder der Präsidenten hatte unter den Beisitzern seinen Anhang; die Anhänger des einen mochten nicht mit denen des anderen zusammen zu Rath sitzen. So wurde das Reichskammergericht inactiv. Das geschah 1704. Der König betrachtete das wie eine allgemeine Rechtsverweigerung von Reichs wegen. Unter dem 1. Juli 1704 erging deßhalb ein Rescr. an die Regierung des Herz. Magdeburg — und nach (v.

Hymn.) Beitr. 6, 235 — wo aber dieses Rescr. nicht abgedruckt ist, auch an die übrigen betreffenden Regierungen. Dasselbe theilt der Regierung zunächst mit, daß das Reichskammergericht zu Wetzlar zur Zeit geschlossen sei und daselbst die Thätigkeit in Justizsachen ruhe; dann folgt das Verbot des Appellirens nach Wetzlar und das Gebot, die Appellationen an das O. A. Gericht zu Cöln a. S. zu richten, selbst wenn der Geldwerth des Streitgegenstandes das in dem Appell.-Privil. vom 16. Dec. 1702 ausgedrückte Quantum übersteige. Zugleich werden die Parteien ermächtigt, ihre schon beim Reichskammergericht anhängigen Sachen von da zurückzunehmen und an das gedachte O. A. Gericht zu bringen, von welchem schleunige, gute und unparteiische Rechtspflege zu erwarten sei. Dieß sollte gelten, „bis es mit dem Reichskammergericht in einen anderen Stand komme," und der König alsdann das Weitere angeordnet haben werde. (Der Inhalt dieses Rescr. findet sich in dem Pat. der magdeb. Reg. vom 4. Juli 1704 — Myl. C. C. M. 2. 271.) Das Rescr. vom 20. Dec. 1704 an die magdeb. Reg. — Myl. C. C. M. 2. 273 — fügt die Erläuterung hinzu, daß es genüge, wenn eine Partei den Antrag auf Abberufung der Sache vom Reichskammergericht stelle; denn sonst würde die Bestimmung wirkungslos sein, da der Gegner, um den Proceß hinzuhalten, mit seinem Widerspruch nicht säumen werde. Es wurde also dem Einwand der Litispendenz für diese Fälle seine Kraft entzogen. (In [v. Hymn.] Beitr. 6. 234 wird als Adressat dieses Rescr. das O. A. Ger. bezeichnet, jedoch ohne Angabe einer Quelle; s. auch das Pat. der hinterp. Reg. vom 23. Febr. 1705 — Quickm. 83.)

Es fehlte nicht an Versuchen, die auf Erweiterung der Competenz des O. A. Gerichts abzielende Wirkung des temporellen kön. Verbots der Appellation an das Reichskammergericht dadurch zu vereiteln, daß man Berufung an den Reichshofrath einlegte. Das R. vom 17. Jan. 1708 — Myl. 2. 34 — trat dem in einem speciellen Fall mit der Behauptung entgegen, daß eine solche Berufung ganz unzulässig sei. Leider fehlen species facti und Gründe, so daß man keinen festen Boden für die Beurtheilung des juristischen Werths dieses Rescr. hat. —

Von Reichs wegen wurde noch im Jahr 1704 eine außerordentliche Visitation des Reichskammergerichts beschlossen, die aber erst 1707 ihre Wirksamkeit begann. Mit dem J. 1711 fungirte das Reichskammergericht wieder — s. Pütter hist. Entw. 2. 411. 412; Häberlin d. St. R. 2. 367. 368.

Kurz darauf ließen sich Kaiser und Reich die Verbesserung des Reichskammergerichts ernstlich angelegen sein. Man entschied sich für eine Vermehrung der Arbeitskräfte an diesem Gerichtshof, um der zunehmenden Geschäftslast gewachsen zu sein, sowie für Erhöhung des Gehalts der Mitglieder desselben, um tüchtige Männer zur Bewerbung um das Reichskammergerichts-Assessorat anzuspornen, damit so die Geschäfte auch qualitativ gut erledigt würden. Dazu gehörte größerer Aufwand von Geld. Ein Reichsgutachten von 1719 erhöhte deßhalb den Reichskammerzieler von zwei Jahresbeiträgen auf sieben; der Kaiser genehmigte es kurz darauf. Im J. 1775 wurde eine weitere Erhöhung des so normirten Kammerzielerbetrags um ein Viertel beschlossen. König Friedr. W. I. aber und resp. Kön. Friedr II. versagten ihrerseits die Zahlung des höheren Beitrags. Sie hatten dem Reichsgutachten nicht beigestimmt und behaupteten, daß über solche Gegenstände ein Reichsgutachten Stimmeneinheit erfordere. Der eigentliche Grund jedoch lag wohl weniger im Recht, als in Nützlichkeitsrücksichten. Kön. Friedr. Wilh. II. zog denn auch den Einspruch zurück und ließ pro futuro — vom 1. Nov. 1791 an — den erhöhten Beitrag zahlen s. Joh. Em. Küster Beitr. zur pr. Staatsk. 1. 219. 220.

Noch muß ich von zwei, der Regierungszeit Kön. Fr. Wilhelm's I. angehörigen Vorgängen berichten, welche beide bezwecken, die Competenz des O. A. Gerichts zu Cöln a. S. zum Nachtheil der Reichsgerichtsbarkeit auszudehnen, sonst aber sehr ungleichartig sind. Von dem einen spricht eine Verfügung vom 16. Nov. 1720, in Klein's Ann. 14. 331 als eine bis dahin ungedruckte bezeichnet. Sie droht einem Freih. v. Clout in dessen Sache wider Wesselroth 1000 Thlr. Strafe, wenn er nicht dem Recurs an das kais. K. Gericht entsage. Der Inhalt dieser Verfügung ist für mich ein juristisches Räthsel. Denn hatte der Freihr. v. Clout ein Recht des Recurses an das Reichskammergericht, so durfte man ihm dessen Ausübung nicht verbieten, und hatte er kein solches Recht, so fehlte es der geforderten Entsagung an einem Gegenstand. Der andere Vorgang ist ein Befehl Kön. Friedr. Wilhelm's I. vom 19. Juni 1728 — Myl. 2. 4. 127 —, wodurch dem O. A. Gericht aufgegeben wird, „die Sachen auf alle Weise zu fördern", damit die Provincialen Vertrauen zu dem O. A. Gericht fassen und ihren Recurs lieber dahin, als an die Reichsgerichte nehmen möchten. — Gegen eine so geartete Concurrenz läßt sich Nichts einwenden. —

Inzwischen war ein Fall eingetreten, in welchem es sich im Auge

Kön. Friedr. Wilhelm's I. nicht um Neubewilligung eines priv. d. n. a. handelte, sondern nur um die Geltendmachung eines sonst schon erworbenen. Der stockholm'er Friede vom 30. Jan. 1720 verschaffte dem kön. Hause das Principat über einen Theil des schwed. Pommern, — über das jetzt s. g. Altvorpommern. Es ist schon oben bemerkt, daß Schweden im westphäl. Frieden ein illimitirtes priv. d. n. a. für seine Lande im deutschen Reich erhalten hatte. Der König hielt nun dafür, daß er, als Nachfolger in das schwed. Principat über den gedachten Theil Pommern's, auch so weit das priv. d. n. a. ill. erworben habe. Er rescribirte daher, schon vor dem stockholm'er Frieden, am 7. Oct. 1719 — Myl. 2. 4. 81 — an das O. A. Gericht dahin, daß dasselbe dieses Vorrecht im Herz. Stettin und auf den Inseln Usedom und Wollin genau wahrnehmen solle. Auch an die pommersche Regierung wurde unter dem 2. Nov. 1720 rescribirt — Myl. 2. 4. 81 —, daß aus Vorpommern keine Appellation an die Reichsgerichte zugelassen werden dürfe. Und im Patent vom 2. Dec. 1721 — Quickm. 79 — spricht der König aus, daß es bei dem durch den westphäl. Frieden an Schweden gegebenen priv. d. n. a. für das von ihm erworbene Vorpommern bewenden solle. — Der Kaiser dagegen war der Meinung, daß das fragliche priv. d. n. a. nicht nackt mit der Herzogswürde in Pommern verknüpft, sondern den Königen von Schweden und dem Reich Schweden gegeben worden, s o f e r n **sie** Herzoge von Pommern seien. Für den in Rede stehenden Theil Pommern's sei nun diese Verbindung gelös't, daher das priv. d. n. a. so weit erloschen. Der Streit darüber muß sich erhitzt haben, denn unter dem 19. Febr. 1722 erließ die pomm. und camin'sche Regierung eine Circ.-Ordre — Quickm. 583 —, worin sie den Inhalt eines ihr zugegangenen kön. Befehls dahin mitheilt, daß, wenn kaiserliche Schreiben oder Verordnungen von Wien aus (— dem Sitz des Reichshofraths —) oder von dem Reichskammergericht zu Wetzlar an die Regierung oder Privaten einlaufen sollten, dieselben sofort an die pommersche Regierung im Original einzusenden seien und darauf weder geantwortet noch Etwas verfügt werden dürfe, bis deßhalb ein kön. Specialbefehl erfolgt sei. —

Die Erledigung dieser Streitfrage zwischen dem Kaiser und dem König ließ lange auf sich warten. Der kais. Brief vom 21. Jan. 1733 — enthaltend die Belehnung Kön. Friedr. Wilhelm's I. mit Altvorpommern — brachte sie noch nicht. Sie erfolgte erst am 25. Juni 1733 in der Weise, daß Kaiser Carl VI. seine rechtliche Auffassung festhielt,

materiell aber nachgab, indem er dem brandenburg'schen Königs- und Kurhause das für Altvorpommern in Anspruch genommene priv. d. n. a. ill. ex nova gratia ertheilte — Myl. 2. 4. 131; Quickm. 94. —

Wir gelangen nun zu einem bedeutungsvollen Wendepunct in dem Kampf der brandenb. Hohenzollern um die Selbstständigkeit der Jurisdiction in ihren Reichslanden. Das Herrschergenie Kön. Friedrich's II., seine Gabe, den geeigneten Augenblick zum Handeln zu erkennen und geschickt zu benutzen, führte eine folgenreiche Entscheidung in seinem Interesse und in dem seines Hauses herbei. Friedrich II. hatte Kaiser Carl VII. zu mehreren ihm, dem König, günstigen Zusagen zu bestimmen gewußt, der Kaiser sie in dieser seiner Eigenschaft zu erfüllen gelobt. Unter diesen Zusagen befand sich auch die: dem König ein unbeschränktes priv. d. n. a. zu gewähren für alle Reichslande desselben, in denen er ein solches noch nicht hätte — s. (v. Hymn.) Beitr. 6. 242. (Daß mindestens schon Kön. Fr. Wilh. I. das Gleiche zu erreichen bemüht gewesen, werden wir in der 7. dieser Abhandlungen sehen.) Noch vor der Erfüllung dieser Zusage starb der Kaiser, — am 20. Jan. 1745. War nun der nachfolgende Kaiser verpflichtet, das privilegium zu ertheilen? Ranke 9 Bücher 2. 388 bejaht diese Frage; „denn", sagt er, „was einmal im gesetzlichen Wege eingeleitet gewesen, konnte (durfte) auch der neue Kaiser nicht zurücknehmen." Diese Ansicht aber widerspricht den Rechtsprincipien von der successio ex titulo singulari. Es stehen ihr auch die Thatsachen entgegen. Die Erfüllung der Zusage ist zunächst dem Siege zu danken, den Herzog Leopold von Anhalt-Dessau am 15. Dec. 1745 bei Kesselsdorf errungen hat. Dem Siege folgte der dresden'er Friede — geschlossen am 25. Dec. 1745 — fast auf dem Fuße. Im art. 7 der Urkunde über diesen Frieden — Wenck 2. 200 — heißt es: S. M. l'Impératrice Reine d'Hongrie et de Bohême — fera tout son possible pour disposer S. M. l'Empereur d'accorder —, par une convention particulière à faire, tous les — avantages que feu l'Empereur Charles VII. a bien voulu accorder dans cette qualité à S. M. le roi de Prusse, Electeur de Brandenbourg et à sa maison Electorale." Also Maria Theresia verspricht, ihren Gemahl, den Kaiser Franz I., dahin zu bestimmen, daß er sich vertragsmäßig dem König Friedrich II. dazu anheischig mache, alle die Vortheile ihm zu gewähren, welche Kaiser Carl VII. in seiner Eigenschaft als Kaiser dem König zugesagt hatte. Es handelte sich daher nicht um die Erfüllung einer in der

Person des Kaisers Franz I. schon vorhandenen Pflicht, sondern um die Begründung einer solchen.

Die convention particulière wird sicher auch abgeschlossen sein, ich vermag es aber zur Zeit nicht festzustellen. —

Dem sei nun, wie ihm wolle, der Kaiser Franz I. hat wirklich dem Hause Brandenburg unter dem 31. Mai 1746 — N. C. für 1751 S. 163 — das vom Kaiser Carl VII. versprochene priv. d. n. a. ill. gegeben, und zwar auf den Fuß, wie der König es als Kurfürst in seinen Kurlanden und als Herzog von Stettin in den stettin'er Landen genieße. Der König selbst hatte beantragt, es ihm zu verleihen „nach dem tenor dessen für das Herzogth. Stettin mit Inserirung dieser Provinz.“ Das Privilegium für die stettin'er Lande war aber selbst schon auf dem Fuß dessen für die Kurlande gegeben. Der König mochte wohl ein nochmaliges Anerkenntniß des stettin'er priv. d. n. a. und für das neue Privilegium eine präcisere Fassung zu erreichen beabsichtigen, als sie sich in der G. B. für die Kurlande findet. Dieß um so mehr, als manche Rechtslehrer dafür hielten, daß das in der G. B. den Kurfürsten bewilligte priv. d. n. a. auf die viel später eingesetzten Reichsgerichtshöfe — das Reichskammergericht und den Reichshofrath — keine Anwendung erlaube [1]), was wahrscheinlich den Kurf. Joh. Georg mit bestimmt hat, sich beim Kaiser Rudolph II. um die Bestätigung des aus der G. B. originirenden priv. d. n. a. für die Kurlande zu bemühen.

[1] Zu seinen Gunsten hatte Kön. Friedrich I. dieses von der Veränderung der Umstände hergenommene Argument in einem analogen Fall geltend gemacht. Er hatte in einer Resolution vom 26. Oct. 1688 den Landständen des F. Minden die Versicherung gegeben, daß, „wenn sie oder der fürstliche Fiscus“ in einem Proceß interessirten, die Acten ad impartiales verschickt werden sollten. Das Domcapitel zu Minden hielt nun dafür, daß das auch auf die vor das O. A. Gericht gewiesenen Sachen der gedachten Art Anwendung finde. Diese Ansicht wurde vom König zurückgewiesen. Unter den Gründen ist auch der, daß jene Resolution nur auf die minden'schen Gerichtshöfe zu beziehen sei, nicht aber auf das lange Jahre nachher fundirte O. A. Gericht s. die beiden Rescr. vom 8. Mai 1706 — Myl. 2. 4. 23. — Unter Kön. Friedrich II. begegnen wir einem gleichartigen Vorgang. Ein Rescr. nämlich vom 31. Oct. 1783, gerichtet an das Tribunal — Steng. 6. 86 — sagt: über das Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile des werden'schen Commissariats oder Revisionsgerichts hat ohne Unterschied das Tribunal zu erkennen, weil die durch den Receß vom 15. Sept. 1666 zugestandene Befugniß des Appellirens an die Reichsgerichte erloschen erscheint, seitdem dem Landesfürsten ein priv. d. n. a. ertheilt ist. —

Ranke a. a. O. berichtet also ungenau, wenn er sagt, daß das Priv. vom 31. Mai 1746 auf den Fuß dessen für die Kurlande gegeben sei.

Die Reichslande, für die das Privilegium gelten soll, sind in demselben einzeln aufgezählt; Ostfriesland fehlt, und doch giebt der Kaiser in dem Privilegium dem König den Titel eines Fürsten von Ostfriesland; das heißt doch wohl: der Kaiser gab zu, daß der König einen Anspruch auf das Principat über Ostfriesland habe; da aber noch andere Prätendenten vorhanden waren, so durfte der Kaiser, als oberster Richter im Reich, diesen nicht dadurch präjudiciren, daß er den König als Den bezeichnete, in welchem sich der rechtmäßige Erwerb des ostfriesischen Principats schon vollzogen habe. — Jedenfalls aber muß das Bedenken des Kaisers bald gehoben sein; denn schon unter dem 15. Febr. 1750 stellte er eine Urkunde aus, die für das kön. Haus ein unbedingtes priv. d. n. a. auch für Ostfriesland enthält — N. C. f. 1751 S. 167. —

Die Urkunden über die Privilegien vom 31. Mai 1746 nnd 15. Febr. 1750 zeichnen sich dadurch aus, daß sie ausdrücklich auch den Reichshofrathspräsidenten befehlen, das Privilegium zu achten, während dieß, was die höchsten Reichsgerichte angeht, in den Privilegien von 1586, 1702 und 1733 ausdrücklich nur dem Reichkammergericht anbefohlen wird.

Das Privil. vom 31. Mai 1746 interessirt auch insofern, als die Urkunde darüber wohl eine der ersten sein dürfte, in denen in einer Reichsangelegenheit vom Kaiser dem König der Titel eines souveränen Herzogs von Schlesien und eines souveränen Grafen von Glatz gegeben wird.

(Inhalts des vom Kön. Friedrich I. vollz. Rescr. — 31. März 1702 — an die Lehnscanzlei — Myl. 6. 2. 25 — fügte der König seinen Titeln den eines souveränen Prinzen von Oranien hinzu. Der Kaiser nennt den König in dem Priv. von 1746 zwar einen Prinzen von Oranien, aber ohne das Prädicat „souverän.")

Es interessirt aber noch mehr, weil es im Eingang den König vortragen läßt, daß in dessen Residenz ein besonderes O. A. Gericht loco revisionis, entsprechend den Bestimmungen des J. R. A., eingesetzt sei, ohne daß der Kaiser das irgend wie mißbilligt, während noch im J. 1726 der Reichshofrath Zweifel geäußert hatte, in wie weit die Jurisdiction des O. A. G. zu Berlin fundirt sei — s. (v. Hymn.) Beitr. 6. 241 (wo sich aber — s. dazu ib. S. 242 — eine grobe Verwechslung des priv. d. n. a. mit dem priv. elect. fori findet). Diese Zweifel moch-

ten hauptsächlich dem cap. 10 §§. 2. 3. der G. B. entnommen sein. Dem Reichshofrath war wohl klar, daß der König von Preußen im Begriff stehe, in jurisdictioneller Hinsicht die Personalunion, in welcher seine Reichslande sich mit einander befanden, in eine reale umzuwandeln. Durch das Privil. vom 31. Mai 1746 ist das vom Kaiser als solchem stillschweigend zugelassen.

Am 2. Dec. 1791 legte Markgr. Christian Friedrich Carl Alexander — der Letzte aus der fränk. Nebenlinie der Hohenzollern — die Regierung über die Fürstenthümer Ansbach und Baireuth nieder. Kön. Friedr. II. hatte Sorge dafür getragen, daß dieselben mit ihrem Anfall an die Hauptlinie dem für diese geltenden Primogeniturgesetz — unter Abänderung der dispos. Achillea vom 24. Febr. 1473 — unterworfen wurden. Den möglichen Einspruch von Gliedern seiner Familie hatte er durch das s. g. pactum Fridericianum von 1752 zu beseitigen gewußt. (Woher der Name dieses Vertrags? darüber s. Preuß, Friedr. d. Gr. 1. 406. Von welchem Tage das patum datire? Preuß l. c. giebt den 24. Juni an, die CO. vom 30. Jan. 1808 dagegen — s. Pertz Leben Stein's 2. 65 — den 24. Januar. — Ueber den Inhalt haben Einiges die Jahrb. der pr. Mon. 2. Jahrg. 3. Bd. S. 202; Preuß l. c.; v. Lancizi. Königth. u. Stde. S. 24.) Im art. 10 des Friedens zu Teschen vom 13. Mai 1779 — Graf v. Hertzberg Rec. 2. 271 — hatte sich die Kaiserin Maria Theresia für sich, ihre Erben und Rechtsnachfolger verpflichtet, der Vereinigung der fränkischen Fürstenthümer mit den Ländern des brandenb. Hauses in keiner Weise Hindernisse zu bereiten. — Aber ein priv. d. n. a. war für diese Fürstenthümer niemals bewilligt worden. Als daher für sie die Ressortverhältnisse geregelt wurden, behielt der §. 6 des darüber ergangenen Patents vom 3. Sept. 1795 — N. C. 2571 — für die zuläßigen Fälle die Berufung von den Erkenntnissen der dort gebildeten O. A. Senate an die Reichsgerichte ausdrücklich vor. Noch ein Rescr. vom 4. März 1798 — gerichtet an die Reg. zu Baireuth — Steng. 11. 39 — spricht sich über die Förmlichkeiten der Appellation an die Reichsgerichte aus. — Kurz darauf aber organisirte der §. 2. Regl. 10. Dec. 1798 — N. C. 1809. 1811 — die dritte Instanz für die F. Ansbach und Baireuth im Ganzen nach den für die übrigen Provinzen geltenden Normen. Vielleicht war inzwischen für diese Fürstenthümer ein priv. d. n. a. erlangt oder mindestens zugesagt. Daß man sich darum habe bewerben wollen, ergiebt das R. vom 21. Sept. 1797 — Steng. 11. 36. Jedenfalls wurde

die Bestimmung des §. 2 Regl. 10. Dec. 1798 legitim durch §. 33 des R. D. H. S. vom 25. Febr. 1803 — s. Leist d. St. R. Anh. 55 —, welche dahin lautet: „Das unbedingte priv. d. n. a. kommt allen Kurfürsten für alle ihre Besitzungen, deßgleichen dem Landgraf von Hessen-Darmstadt für seine alten und neuen zu Statten, und es wird dem Gesammthause Nassau für seine alten und neuen Besitzungen bewilligt werden.“ Diese Fassung erregt Zweifel. Sie läßt fraglich, ob die Kurfürsten nur für alle Besitzungen, die sie damals schon erworben hatten, das unbeschränkte Vorrecht der Freiheit von der Appellation an die Reichsgerichte erhalten sollten, oder auch für die Besitzungen, die sie durch den R. D. H. S. erwarben, oder sogar auch für die, welche sie künftig erwerben würden. — Wie man preuß. Seits darüber gedacht habe, läßt sich aus §. 2 No. 4 Pat. 8. März 1803 betr. Einführung der A. G. O. in das F. Hildesheim und in die Stadt Goslar — N. C. 1326, ferner aus §. 2 No. 4 Pat. 24. März 1803 betr. Einführung der A. G. O. in das F. Eichsfeld, die St. Mühlhausen, Nordhausen und Erfurt, sowie in das erfurt'er Gebiet — N. C. 1467, endlich aus §. 2 No. 4 Pat. 5. April 1803 betr. Einführung der A. G. O. in die F. Paderborn und Münster, ingleichen die Abteien Essen, Werden und Elten — N. C. 1691 — nicht ersehen; denn wenn danach auch die Zulässigkeit der Revision nach den Vorschriften des §. 2 Tit. 15 Proc. O. beurtheilt werden soll, so bleiben doch die Bestimmungen über die Anordnung des Revisionsrichters ausdrücklich vorbehalten. —

Deutlicher scheint sich der Gedanke zu ergeben aus dem Eingang der VO. 13. März 1803 — N. C. 1433. Hier wird gesagt: „da die Erfahrung gelehrt hat, daß das geh. Obertribunal der vermehrten Anzahl seiner Mitglieder ungeachtet, wegen der zugenommenen Bevölkerung und wegen des durch die Unseren Staaten in neueren Zeiten einverleibten Provinzen entstandenen Zuwachses von Geschäften nicht mehr im Stande ist“ u. s. w.; die VO. 13. März 1803 geht also davon aus, daß für diese neuen Erwerbungen das geh. O. Tribunal das Höchstgericht bilde. Da aber der Ausdruck „neuere Zeiten“ nicht nothwendig die neuesten Zeiten in sich begreift, so bleibt die Annahme zuläßig, daß man allein die poln. Erwerbungen und die F. Ansbach und Baireuth im Auge gehabt habe. —

Am Klarsten erhellt anscheinend die Rechtsansicht der preuß. Staatsregierung in der fraglichen Beziehung aus §. 12 No. 4 Pat. 31. Dec. 1803 betr. Einführung des A. L. R. und der A. G. O. in die im §. 8

des Staatsvergleichs vom 30. Juni 1803 mit Kurpfalzbaiern und im §. 8 des Besitzergreifungspatents vom 1. Nov. 1803 benannten neuern Besitzungen, welche den fränk. Fürstenth. Ansbach und Baireuth incorporirt worden. — N. C. 1979. Hier heißt es: für die Revisionsinstanz sind maßgebend die Normen des §. 2 Ressort-Regl. vom 10. Febr. 1798 und des Ed. vom 13. März 1803, — welche beide keine Spur von den Reichsgerichten enthalten. Es kann aber sein und ist, da der Vertrag vom 30. Juni 1803 mit Kurpfalzbaiern abgeschlossen, sogar sehr wahrscheinlich, daß diese den F. Ansbach und Baireuth incorporirten Erwerbungen schon rückwärts — z. B. durch §. 3 des R. D. H. S. vom 25. Febr. 1803 — de non appellando privilegirt waren, oder, daß die Idee leitend gewesen, daß die Incorporation selbst dieses Privilegiums theilhaftig mache. Mir fehlt hier das Material für ein zuverlässiges Urtheil.

Das bald darauf erfolgte Zusammenbrechen des deutschen Reichs entzog diesen Fragen ihre praktische Bedeutung. —

Von den Reichsgerichten als Appellationsinstanz waren schon reichsgesetzlich eine ganze Reihe von Rechtssachen befreit. Landesrechtlich erstreckte sich in den Reichslanden der Hohenzollern diese Unabhängigkeit von den Reichsgerichten als Appellationsinstanz zu der Zeit, als die einzelnen dieser Lande das priv. d. n. a. dagegen noch gar nicht oder nicht genügend schützte, auch auf ganze Classen von Personen. So auf Juden, Militärs und réfugiés.

1) Die Juden hatten nur Persönlichkeit durch den ihnen kraft des Judenregals verliehenen Schutz. In den Reichslanden der Hohenzollern stand diesen das Judenregal zu. Es hing also lediglich von ihnen ab, ob und in welchem Umfang sie diesen Schutz den Juden wollten angedeihen lassen. In dieser Beziehung haben die Hohenzollern nie für gut gefunden, die Berufung an die Reichsgerichte nachzugeben. — Selbst dem Gerichtsorganismus der Einzelterritorien ließ sich die Gerichtsbarkeit über die Juden ursprünglich nicht wohl einfügen. Noch im §. 2 des märk. Landt. Absch. vom 26. Juli 1653 — Myl. 6. 1. 429 — hat sich der Kurf. Fr. Wilh. verpflichtet, den Juden niemals ein festes Domicil zuzugestehen, so daß es für sie keinen auf den Wohnsitz gegründeten persönlichen Gerichtsstand geben konnte. Und der an den Magistrat von Berlin gerichtete Bescheid vom 25. Mai 1702 — Myl. 2. 1. 343 — hält die Ansicht fest, daß die Juden „zum aerarium fisci" und deß-

halb nicht unter die Jurisdiction des Magistrats gehörten. Sieht man aber von einzelnen Modificationen für Berlin ab, so muß bald nachher die Gerichtsbarkeit über die Juden der über die Christen im Ganzen gleichgestellt worden sein. Die Annäherung zeigt sich in den Worten der VO. vom 23. Nov. 1708 betr. das Etablissement der Judencommission in Berlin — Myl. 2. 1. 356 —: wegen der Juden in Unseren anderen Städten und Provinzen, außer den hiesigen Residenzien, bleibt es sowohl ratione des Schutzgeldes, als des Uebrigen nach wie vor bei der bisherigen Verfassung in jeder Provinz, „allwo die dortige Gerichte, unter welchen sie stehen, ihnen gebührende Justiz administriren müssen." Die Gleichstellung wird erkennbar für die Kurlande aus §. 22 Tit. 8 KGO. vom 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 380, und für die ganze Monarchie aus §. 24 der Gen. Jud. Priv. vom 29. Sept. 1730 — Myl. 5. 5. 199 —, wo es heißt: in allen Streitsachen, wobei es auf die Justiz und deßhalb auf eine ordentliche Cognition und Dicision ankommt, stehen die Juden, „wie bisher, unter eines jedem Orts ordentlichem Justizforo."

In Criminalsachen ressortirten die Juden von den Obergerichten s. R. 25. Sept. 1720 — Myl. 2. 1. 709.

Den Uebergang zu einer auch inneren Gleichstellung der Juden und Christen in der Rechtspflege bildet die CO. vom 17. Juli 1804 — N. C. 2637; Mathis 1. 50, welche die Juden ermächtigt, sich dem Privatrecht der Christen zu unterwerfen. (Noch im §. 31 der Gen. Jud. Priv. vom 17. April 1750 — N. C. f. 1756 S. 143 — war die Fortgeltung des mosaischen Rechts für Ehe-, Erbfolge- und Vormundschaftssachen der Juden ausgesprochen.) Bekanntlich wurde bald darauf die Anerkennung des christlichen Privatrechts von Seiten der Juden diesen gesetzlich als eine Pflicht geboten. —

2) Die Exemtion des Heeres von der Reichs- und überdieß von der ordentlichen Landesgerichtsbarkeit hatte mehr als ein Motiv. Hier genügt es, die vorwiegend juristischen Gründe zu erwähnen. Das stehende Heer verhielt sich gleich bei seiner ersten Bildung unseren Fürsten gegenüber als ein Ganzes, das sich bei dem häufigen Wechsel des Aufenthalts der Militärs und bei der damals noch ziemlich intacten Personalunion der Einzelterritorien nicht in deren Gerichtsorganismus einpassen ließ, deßhalb auch nicht in den, an die Landesgerichte sich anlehnenden Reichsgerichtsorganismus, in den letzteren um so weniger, als das Heer auch zum Schutz der nicht zum Reich gehörenden Lande der

Hohenzollern bestimmt war. Es kam dazu, daß in jenen Zeiten viele Ausländer in das Heer eintraten, ohne dadurch ihre Eigenschaft als Ausländer zu verlieren. Daraus mag sich auch erklären, daß dem Heer gegenüber sich unsere Fürsten weniger als Landesherren[1] fühlten, wie als Kriegsherren. Ich finde diesen Ausdruck zum ersten Mal (— natürlich bezogen auf Verordnungen unserer Fürsten —) in den Kriegsartikeln vom 12. Juli 1713 — Myl. 3. 1. 137 —, und zwar in Verbindung mit dem Wort „Oberhaupt.“ Der große Kurfürst nannte sich in den Kriegsartikeln von 1656 einfach „Haupt“ — in der Bedeutung identisch mit „Chef“, von κεφαλή — seiner Armee.

Im §. 10 der Kriegsartikel von 1656 — Myl. 3. 1. 10 — werden Kriegsgerichte erwähnt. Das ist aber nicht die erste Spur von denselben; sie sind schon berührt in der Instr. vom 9. Jan. 1641 für das geh. Rathscollegium. Man ersieht aus dieser Instruction, daß auch Nichtmilitärs — wegen Correspondenz mit Schweden — mehrfach vor ein Kriegsgericht gestellt, ohne ordentliche Vertheidigung, bloß auf Grund eines summarischen Berichts verurtheilt worden, und daß das Urtheil sofort vollzogen worden war, — also die Anfänge des s. g. Belagerungszustandes, d. h. im Wesentlichen der unter gewissen Umständen eintretenden Fiction, daß in einigen Beziehungen ein civis ein hostis resp. ein miles, also auch rechtlich als solcher zu behandeln sei. Der gr. Kurfürst mißbilligte übrigens das gedachte Verfahren und verwies solche Fälle auf den ordentlichen Weg Rechtens — s. Klaproth und Cosmar 186.

Eine feste Institution waren aber damals die Kriegsgerichte wohl noch nicht. Denn in dem Befehl vom 9./19. Sept. 1687 — Myl. 3. 2. 99 — sagt der Kurfürst — in Bezug auf „außerhalb der Kurmark gelegene Regimenter“ —, er wolle es bei der von ihm den Regimentern „von Zeit zu Zeit einmal“ verliehenen Jurisdiction in Gnaden bewenden lassen. —

Die Consistorialsachen sollten ursprünglich nicht vor das Kriegsrecht gehören s. Rescr. 31. Dec. 1664 — Myl. 1. 2. 83. Das änderte sich zu Anfang der Regierung des Kurf. Friedr. III. Er setzte — VO. vom

[1] So verspricht Kurf. Joh. Sigism. in der Assec. Urk. vom 30. Aug. 1609 den märkischen Ständen eine gewisse Bevorzugung der Märker bei Besetzung der Aemter u. s. w.; aber er behält sich freie Hand vor beim Uebertragen des Kriegsbefehls und der Aemter im Kriegswesen, sofern nicht gleich gut qualificirte Inländer vorhanden seien Myl. 6. 1. 192.

7. April 1692 — Myl. 3. 1. 273 — ein „Consistorial- oder Feldkriegsgericht“ ein. Ich berühre das vorzüglich deßhalb, weil es mir Gelegenheit giebt, einige rechtsgeschichtliche Ungenauigkeiten resp. Irrthümer zu berichtigen. Kön. Fr. W. I. nämlich hatte durch VO. vom 8. Aug. 1718 — Myl. 2. 1. 637 — ein Kriegs-, Hof- und Criminalgericht angeordnet. Eisenberg — Verfasser eines geschätzten Berichts der Crim. Deput. des KGer. vom 9. Jan. 1792 — Klein 9. 161 — behauptet, daß dieses Gericht — die Militärstrafsachen ausgenommen — mit Crim. Sachen Nichts zu thun gehabt habe. Dem widerspricht der §. 9 der VO. vom 8. Aug. 1718, wonach auch die gesammte Jurisdiction des Hausvogts incl. derer in Crim. Sachen auf jenen Gerichtshof übergehen sollte. Noch unter demselben König wurden durch VO. vom 19. Mai 1738 — Myl. C. 1. 154 — die Functionen dieses Gerichts dem Kammergericht beigelegt. Das wird in (v. Hymn.) Beitr. 2. 284 so ausgedrückt: „die Combination geschah bereits 19. Mai 1738.“ Die zu dem Wort „Combination“ gehörenden Worte „mit dem Kammergericht“ sucht man vergebens. Dieselben Beiträge und Eisenberg versichern weiter übereinstimmend, daß 1738 das Kriegsgericht mit dem Kammergericht nicht verbunden worden sei. Allerdings redet das Min. R. 19. Mai 1738 — Myl. C. 1. 151 — nur von der Vereinigung des Hof- und Criminalgerichts mit dem KGericht, und dasselbe scheint auch zu sagen die Beil. A zum Pat. vom 18. Mai 1748 — Myl. C. 4. 57 —. Aber in der vom König selbst vollzogenen VO. vom 19. Mai 1738 heißt es wörtlich: „zu dem Ende haben Wir

Erstlich, das bisherige Kriegs-, Hof- und Crim. Gericht mit Unserem Kammergericht hierdurch combiniren — wollen.“

Endlich behaupten (v. Hymn.) Beitr. und Eisenberg, daß aus dem Kriegsgericht später das Generalauditoriat hervorgegangen sei. Vom Gen. Auditeur spricht aber schon der alleg. kurf. Befehl vom 9./19. Sept. 1687 in den Worten: „an Unseren (Tit.) Schultzen Anhero senden.“ Denn für den Gen. Auditeur Schultz finden wir eine auf seine Verrichtungen bei dem Feldconsistorium bezügliche Instruction erwähnt in der Ordre vom 7. April 1692 an den Gen. Feldmarschall v. Flemming — Myl. 3. 1. 273. Man darf daher bestimmt annehmen, daß der Schultz im Befehl von 1687 und der in der Ordre von 1692 eine und dieselbe Person ist. Wäre das aber auch nicht, so finden wir den Gen. Auditeur doch mindestens schon 1692 als einen Beamten, dessen Einsetzung unbestimmte Zeit rückwärts liegt s. auch Befehl vom

7./17. April 1692 — Myl. 6. 1. 611. Und die VO. vom 8. Aug. 1718 selbst motivirt die Einsetzung des Kriegs-, Hof- und Crim. Gerichts u. A. dadurch, daß damit eine Erleichterung des Gen. Auditeurs in dessen Functionen bezweckt werde. Es ist also nicht das Gen. Auditoriat aus dem Kriegsgericht, sondern dieses aus dem Gen. Auditoriat hervorgegangen. — Auch das abstractum „Gen. Auditoriat" kommt in §. 6 der VO. vom 8. Aug. 1718 vor.

Durch §. 2 Tit. 3 der Dienstinstruction vom 20. Oct. 1800 — Rabe 6. 291 — wurde das Gen. Auditoriat collegialisch gestaltet. Das Feldkriegsconsistorium war von Hause aus ein Collegium s. Instr. vom 7. April 1692 — Myl. 3. 1. 273. —

Nach Krünitz Encycl. 50. 578 datiren aus dem J. 1712 der Entwurf zu einer Kriegsgerichtsordnung und zu einer Auditeurinstruction; beide seien in Fritsch Corp. j. m. 523—568 abgedruckt; der bald darauf erfolgte Tod des ersten Königs und der damalige Gen. Auditeur hätten aber die Publication verhindert; trotzdem seien sie in Geltung gekommen. — Beider gedenkt auch Preuß 4. 327 mit dem Bemerken, daß in Fritsch die Kriegsger. O. S. 523—552, die Audit. Instr. S. 552—566 abgedruckt sei.

Die erste Annäherung der militärischen an die ordentliche Gerichtsbarkeit enthält art. 14 des Duellmandats vom 6. Aug. 1688 — Myl. 2. 3. 29 — durch Zulassung eines judicium mixtum in Ehren- und Duellsachen, wenn dabei sowohl Civil- als Militärpersonen interessiren. Die judicia mixta wurden dann auch für andere Fälle nachgegeben — s. namentlich Ed. 21. April 1709 — Myl. 3. 1. 263; §§. 14 ff. des Mil. Consf. Regl. 29. April 1711 — Myl. 3. 1. 269; Ed. 1. Nov. 1729 — Myl. 3. 1. 481; §. 139 tit. 2 Proc. O.; §. 79 Crim. O.

Dann wurde die Selbstständigkeit der Militärgerichte in Rechtssachen sehr stark angegriffen weniger durch die Bestimmung der Decl. vom 13. März 1787 — N. C. 779, daß in milit. Crim. Sachen, in denen bisher Versendung der Acten an Facultäten oder Schöppenstühle Statt gefunden habe, an deren Stelle ein Gutachten — in 1. Instanz von der Crim. Deputation des Kammergerichts, in 2. Instanz von dem O. A. Senat desselben Gerichts einzuholen sei, als durch die Vorschrift der all. Declaration, daß ferner in Civilproceßsachen der Militärs gegen die Erkenntnisse des Gen. Auditoriats die Berufung an die Landesjustizcollegien resp. an den O. A. Senat des KGerichts erfolgen, in revisorio das geheime Tribunal in Berlin entscheiden solle.

Eine weitere Annäherung an die civilen Institutionen brachte das Patent vom 23. Oct. 1798 — N. C. 1781, wodurch die bisherige Immediatstellung des Gen. Auditoriats und des Kriegsconsistoriums aufgehoben und in dem Militär-Justizdepartement, das aus dem Kriegs- und Justiz- resp. Cultusminister besteht, eine höhere Aufsichtsinstanz für das Gen. Auditoriat resp. das Kriegsconsistorium gebildet wurde. — Mit der Decl. vom 13. März 1787 war die gänzliche Beseitigung der Militärgerichtsbarkeit in Civilproceßsachen vorbereitet. Ausgesprochen aber wurde sie erst durch CO. vom 19. Juli 1809 N. C. 847. Die freiwillige milit. Gerichtsbarkeit wurde innerhalb enger Grenzen wieder anerkannt durch CO. vom 24. Aug. 1812 GS. 129 und Bekanntmachung vom 27. Aug. 1822 GS. 174 — beiden ist derogirt durch §. 14 Ges. vom 8. Juni 1860 GS. 244; dann etwas umfassender nachgegeben im art. 8 Ges. vom 26. April 1851 GS. 185 und in dem all. Ges. vom 8. Juni 1860.

Die Anwendung militärischer Gerichtsbarkeit in Civilproceßsachen ist für verfassungswidrig erklärt durch art. 37 der Verf. U. vom 31. Jan. 1850.

Dagegen hat die militär. Strafgerichtsbarkeit ihre volle Selbstständigkeit wieder gewonnen, und es ist der militär. Strafgerichtsstand durch den eben all. art. 37 unter den Schutz der Verfassung gestellt. — Der §. 79 der Crim. O. — betr. judic. mixtum, wenn ein civis gegen einen miles oder umgekehrt delinquirt, oder wenn ein civis und ein miles gemeinsam delinquiren —, ist durch art. 147 Ges. 3. Mai 1852 GS. 214 — aufgehoben, andererseits ein judicium mixtum besonderer Art durch das Ges. vom 4. Juni 1851 über den Belagerungszustand angeordnet.

Die Gleichstellung zwischen Bürgern und Soldaten im materiellen Recht erfolgte im Wesentlichen durch die — freilich mit Modificationen begleitete — Einführung des A. L. R. bei den Militärgerichten durch Public. vom 14. März 1797 N. C. 981. Einen weiteren Act dieser Art enthält die CO. 14. Sept. 1820 GS. 168, wodurch der Tit. 20 Th. II. des A. L. R. als Singularrecht für den ganzen Militärstand, ohne Unterschied der Provinzen oder des temporellen Garnisonorts bis zur Vollendung der Revision der Militärgesetze erklärt wurde, welcher Endtermin durch die CO. 3. April 1845 — betr. Publication des Mil. Strafgesetzbuchs GS. 287 — nicht vollständig herbeigeführt ist, da dasselbe sich vorwiegend auf militär. Verbrechen bezieht. — Ueber das Verhältniß der Mil. Strafgesetze zum Strafgesetzbuch vom 14. April

1851 s. das Ges. 15. April 1852 GS. 115, besonders den §. 1 desselben. —

3) Die réfugiés waren, wie die Benennung sagt, Flüchtlinge, genauer: Franzosen, welche als Anhänger der Lehre Calvin's nach der Aufhebung des 1598 zu Nantes ergangenen Edicts ihr Vaterland verließen, und von denen Viele in den Landen des großen Kurfürst und seiner Regierungsnachfolger den ihnen schon durch das Edict vom 29. Oct. 1685 — Myl. 2. 1. 183 — angebotenen Schutz suchten und fanden. (Die Aufhebung des Ed. von Nantes datirt — nach Helwing rel. Ans. 39 — vom 18. Oct. 1685 n. St.; das Ed. des großen Kurfürst vom 29. Oct. 1689 a. St.; es erging also drei Wochen nachher.) Kaiser und Reich hatten diesen Schutz nicht übernommen. Ihnen gegenüber blieben diese Flüchtigen Fremdlinge. Der große Kurfürst hatte überdieß ihnen seinen Schutz nicht bloß für seine Reichslande versprochen. Dann galt auch für die Lande der Hohenzollern die Rücksicht, die Rechtsüberzeugung der Einwanderer möglichst zu schonen, namentlich ihnen Richter und ein gerichtliches Verfahren zu gönnen, denen und dem sie vertrauten, besonders Richter, mit denen sie in ihrer Muttersprache zu verkehren vermochten. Im §. 10 des Ed. vom 29. Oct. 1685 war ihnen — und auch dieß nur, soweit sie sich in Städten niederlassen würden — lediglich nachgegeben, aus ihrem Mittel sich Männer zu schiedsmännischen und schiedsrichterlichen Functionen zu wählen. Daraus wurde bald eine wirkliche Gerichtsbarkeit. Den Uebergang zeigt die Decl. vom 23. Juni 1687 — Myl. C. C. M. 6. 87. Organisirt wurden die Gerichte der französ. Colonie einschließlich eines Höchstgerichts durch die VO. vom 19. Juni 1690 — Myl. 2. 1. 193. Daran schloß sich eine Proc. O. für dieselben vom 14. April 1699 — Myl. 6. 2. 206 —, deren Normen nach dem Zeugniß des Patents vom 29. Febr. 1720 — Myl. 6. 2. 206 — dem französ. Proceßrecht entlehnt sind, an dessen Stelle später die réfugiés freiwillig den Cod. Frid. angenommen und damit sich überhaupt dem inländischen Proceßrecht unterworfen haben s. Fischer, Lehrbegr. s. Kam. u. Pol. R. 1. 373.

Durch VO. 31. Aug. 1722 — Myl. 2. 1. 725 — wurde auch die Pfälzercolonie zu Stendal dem Obergericht der französ. Colonie untergeben. Damit aber diese isolirte Stellung der französ. Colonie nicht gemeinschädlich wirke, nicht die Bildung eines Staats im Staat veranlasse, verbot schon Kön. Fr. Wilh. I. durch R. vom 18. Febr. 1723 an die pomm. Kr. u. D. K. — Quickm. 202 — die Aufnahme von

Deutschen in die Colonie (ja selbst, — „um die Jurisdiction nicht zu confundiren“, die Aufnahme von réfugiés in eine deutsche Gemeinde, wenn sich am Ort eine französ. Colonie befinde.) Von dem gleichen Gedanken getragen sind das Circ. vom 7. Juli 1772 in seiner Bestimmung sub No. 3 — N. C. 367 — und die CO. vom 21. Febr. 1801 an das Gen. Dir. und das Just. Dep. — s. Resc. 2. März 1801 N. C. 115 —, indem sie den Gerichten der französ. und der pfälzer Colonie untersagen, den sich in den königlichen Landen niederlassenden Fremden ohne Rücksicht auf deren Nationalität und religiöses Glaubensbekenntniß das Recht der Mitgliedschaft der Colonie zu geben. Demselben Zweck diente die Bestimmung des R. vom 25. Oct. 1724 — Myl. 2. 1. 743 —, daß zwischen deutschen Gerichten und denen der französ. Colonie keine prorogatio fori (sc. voluntaria) zulässig sei. —

Nach dem Unglück, von welchem in den Jahren 1806 und 1807 die preuß. Monarchie betroffen wurde, machte sich das Bedürfniß der Realunion stärker, als je zuvor, fühlbar, es galt, auch mit deren Hülfe den Verlust aüßerer Macht durch Potenzirung der gebliebenen inneren Kraft auszugleichen. Der Befriedigung dieses Bedürfnisses mußte — s. CO. 30. Oct. 1809. N. C. 881 — die selbstständige Organisation der französ. Colonie als ein Opfer fallen, — ein Opfer, das nicht zu schmerzlich berühren konnte, da man den Betheiligten so lange Zeit gelassen hatte, um in der deutschen Sprache ihre Muttersprache zu lieben, und sich an die Eigenthümlichkeiten des neuen Vaterlandes zu gewöhnen und in dieselben einzuleben. —

Scheinbar bin ich bei den letzten drei Excursionen über die Schnur gegangen. Man wolle aber bedenken, daß in der Bildung der preußischen Monarchie dem allmäligen Abwerfen äußeren Einflusses der Proceß der inneren Einigung parallel geht. Ich habe mich auf die kürzesten Andeutungen beschränkt, eine Masse Material unterdrückt, und dennoch wüßte ich nicht, wo jene Andeutungen im Dienst des angegebenen Gesichtspunctes sich vollständiger fänden. —

2. Privilegium Lublinense.

Die Herzoge in Preußen trugen die ihnen als solchen zuständigen Rechte kraft des krakau'er Vertrags vom 8. April 1525 zu Lehn von der Krone und dem Reich Polen. Die Urkunde über diesen Vertrag — s. dieselbe in den Privil. der preuß. Stände fol. 32 v. — schweigt davon,

ob für die herzoglich preußischen Gerichte die kön. polnischen die höhere Instanz bilden. Aber in der Erneuerung der Privil. des Herzogs in Preußen durch Kön. Sigismund von Polen am nächsten Sabbat vor Trinit. 1526 — Priv. der pr. Stände fol. 38 v. — findet sich die Bestimmung, daß der Herzog in Preußen dieselbe Gerichtsbarkeit haben soll, die irgend einem Fürsten im Königr. Polen zustehe. Damit war die Unterordnung der herzoglichen Gerichte unter die königlichen entschieden. Die daraus entspringenden Unzuträglichkeiten waren groß, sie hinderten nicht nur die Wirksamkeit der herzoglichen Regierung, sie waren auch für die Person des Herzogs belästigend, ja demüthigend. Unter diesen Umständen war das Streben, für die herzogliche Gerichtsbarkeit eine größere Unabhängigkeit von den polnischen Tribunalen zu gewinnen, ein sehr natürliches. Es wurde dasselbe auch mit einem Erfolg gekrönt, den man, als einen anfänglichen, für einen recht günstigen ansehen durfte. Durch das von Sigismund August, König von Polen, gewährte privilegium Lublinense vom 19. Juli 1569 — s. Priv. der pr. Stände 90 v. — wurde nämlich die Appellationsfreiheit bewilligt auf Lebenszeit des Herz. Albrecht Friedrich, jedoch mit gewissen Ausnahmen, die zum Theil für den Adel anders, als für Nichtadlige lauten, in der Hauptsache aber den gemeinsamen Gedanken haben, daß die Appellation nach Warschau dann offen sein soll, wenn das rechtliche Gehör versagt werde. (An demselben Tage und an demselben Orte — Lublin — erhielten die brandenb. Hohenzollern auf Grund des Lehnsvertrags vom 4. März 1663 die Mitbelehnung in Betreff des Herz. Preußen. Es ist bekannt, daß Kurf. Joach. II. den so folgenreichen Erwerb dieses Rechts besonders dem Diensteifer und dem staatsmännischen Geschick seines Canzlers Lamp. Distelmeier zu danken hat. Daher liegt der Gedanke nahe, daß Distelmeier auch den Herzog in Preußen oder dessen Räthe auf das priv. d. n. a. aufmerksam gemacht haben wird, als ein in der Kurmark erprobtes Mittel, zunächst in jurisdictioneller Hinsicht von dem Lehnsherrn unabhängig zu werden. Er wird es denn auch nicht daran haben fehlen lassen, auf die Wege hinzuweisen, auf denen von Polen ein solches Vorrecht zu erlangen stehe.)

Allein man verstand es herzoglicher Seits, später von Seiten des Administrators des Herzogthums, Georg Friedrich's Markgr. zu Brandenburg, nicht allein nicht, daraus politisches Capital zu machen, sondern man verdarb sich vielmehr das Spiel. Das ging so zu. Es wurde in den §. 15 No. 10 der preuß. Hofger. O. von 1578 — Grube

C. C. P. 2. 13 — und in den §. 16 No. 10 der preuß. Hofger. O. von 1583 — Grube C. C. P. 2. 32 — folgende Bestimmung aufgenommen: „Was durch das endliche Revision-Urteil erkand, dabey sol es auch, on allen weiteren Beruff beruhen und bleiben. Und da sich von uns jemands einigen weitern Beruff zunemen unterwinden würde, denselben wollen wir, als einen, der uns in unsere fürstliche Hoheit, Regalien und Freyheiten vermessentlich Eintrag zu thun fürhabens ist am Leibe, oder nach Gelegenheit mit einer statlichen Geld Buße, anderen zur Abschew, unnachläßig zu strafen wissen." Man fußte dabei ersichtlich auf dem priv. Lublinense, verschwieg das aber, sowie die beschränkte Dauer dieses Vorrechts und die Ausnahmen davon, führte die Bestimmung auf die fürstliche Hoheit, die fürstlichen Regalien, nur nebenbei auf die „Freiheiten" zurück, die doch das einzige Fundament des fraglichen Rechts bildeten. — Diese Fassung der Vorschrift war so recht dazu gemacht, das Mißtrauen der Polen zu wecken, sobald sie davon Kenntniß erhielten. Und daß ihnen davon Wissenschaft werde, dafür war mehrfach gesorgt. So findet sich in dem priv. Lublin. unter den Ausnahmen von der Appellationsfreiheit auch die: quando Dux ipse nullo jure, sed et manifesta et notoria violentia aliquem ex nobilitate, vel in corpore vel in honore, vel in bonis et facultatibus suis enormiter laedit nec ullum ei jus administrare nec causam ejus legitimae cognitioni juxta pacta permittere vult (d. h. wenn der Herzog selbst ohne Recht, vielmehr offenbar gewaltthätig Einen von Adel an Leib, Ehre oder Vermögen erheblich beschädigt, ihm die Rechtspflege vorenthält oder den Verträgen — mit Polen — zuwider dessen Sache keinem gesetzmäßigen Verfahren überlassen will); und dann die weitere: quando cum privatis litem exercendo Nobilis contra legitimum et usu receptum ordinem atque processum judiciarium per praeposterationem aut praecipitantiam, quae recte noverca justitiae appellatur, notorie gravantur, aut injuria afficiuntur (d. h. wenn Edelleute in ihren Processen mit Nichtadligen der gesetzlichen und hergebrachten Ordnung, so wie dem gerichtlichen Verfahren zuwider durch Verzögerung oder Uebereilung, die wahre Stiefmutter der Gerechtigkeit, offenkundig belästigt werden oder Unrecht erleiden). Man denke sich nun, daß ein preußischer Edelmann sich in einem Proceß mit einem Nichtadligen in einer der zuletzt gedachten Beziehungen durch ein Revisionsurtheil des preuß. Hofgerichts gekränkt glaubte oder es auch wirklich war, die Berufung nach Warschau auf Grund des priv. Lublinense einlegte und nun vom Her-

zog in Gemäßheit der Hofger. O. in Strafe genommen wurde; dann wird er nicht versäumt haben, in Warschau über eine zwiefache Verletzung des priv. Lublinense Beschwerde zu führen.

Mögen nun die Polen so oder anders von jenem passus der preuß. Hofger. O. Kunde erlangt haben, — das Resultat war, daß derselbe durch das am 13. Juli 1609 publicirte Decret von polnischen Commissarien cassirt — Priv. der pr. Stände 100 v. init. — und das priv. Lubl. nach dem Ableben Herzog Albrecht Friedrich's nicht erneuert wurde.[1]

Der große Kurfürst suchte sich in anderer Weise zu helfen. Er bemühte sich, das Ressort der Justiz in den ihm besonders am Herzen liegenden Sachen einzuschränken. Er spricht sich darüber in dem Rescr. vom 25. Juli 1644 an das Hofgericht in Preußen — Grube C. C. P. 2. 352 — dahin aus: er sei erfreut, daß das Hofgericht mit den Oberräthen darüber einverstanden sei, daß res oeconomicae und Kammersachen nach der Landesverfassung, vorzüglich nach dem Decret von 1609, nicht auf den Rechtsweg gehören; daher dürfe aber auch keine in solchen Sachen erhobene Klage angenommen und auf Grund derselben nicht eine Vorladung an die andere Partei erlassen werden; denn, wenn das geschehen, so dürfe man die Klage nicht mehr per decretum, sondern nur per sententiam zurückweisen; dann würden contra pacta die Haushaltungs- und Kammersachen vor fremde Gerichte (d. i. durch Berufung — an die polnischen) gezogen, ihm allerhand Schwierigkeiten bereitet, die Gerichtsbarkeiten confundirt, alle Sachen ohne Unterschied an den königlichen (— den polnischen —) Hof gebracht, ja wohl die ganze Kammerordnung über den Haufen geworfen werden. —

Wie weit die in Bezug genommenen pacta dem großen Kurfürst zur Seite standen, weiß ich nicht, da sie mir nicht zugänglich sind. Er legt aber den Ton hauptsächlich auf das Decret vom 13. Juli 1609. In diesem langen Decret der polnischen Commissarien finde ich nur eine Bestimmung, die dazu angethan erscheint, daß sie Kurf. Friedr. Wilh. im Auge gehabt haben könnte. Sie lautet: „Instructiones privatas Principum, si formulae regiminis (d. i. die Regiments-Notel vom 18. Nov. 1542), testamento (d. i. das vom Herz. Albrecht am 15. Febr. 1567

[1] In ähnlicher Weise haben die kurbrandenb. Hohenzollern die gewöhnlichen Regeln der Klugheit verletzt, als sie auf Grund des pactum de infeudando vom 4. März 1663 vor der erhaltenen Mitbelehnung im Herz. Preußen sich huldigen ließen. Polnischer Seits wurde diese Huldigung redressirt. —

errichtete, vom Kön. Sigism. Aug. am 9. Juli 1568 bestätigte Testament), privilegiis, recessibus et juribus, nec non pactis repugnant, valituras omnino non esse: verum formulae ipsi, et praemissis omnibus quo ad regimen politicum et consuetudinibus eo usque servatis, standum esse, nec quidquam innovandum et adjungendum, nisi per universalem Ordinum et Principis et Sacrae regiae Majestatis consensum. In negotiis tamen jus Illustrissimi Principis, similiter in rebus Camerae ad proventus Ducales spectantibus, instructiones quasvis ab Illustrissimo Principe petendas et acceptandas fore debere — Privil. der Stände u. s. w. fol. 106 i. f. — (d. h. von den Herzogen einseitig erlassene Verordnungen, welche der Regimentsnotel, dem Testament des Herzogs Albrecht, den Privilegien, Recessen und Rechten, sowie den Verträgen zuwider laufen, haben überall keine Geltung, vielmehr bewendet es hinsichtlich des staatlichen Regiments bei der Notel, den sonstigen dafür eben angegebenen Quellen und den bisher befolgten Gewohnheiten; Aenderungen und Zusätze in dieser Beziehung sind an die gemeinsame Zustimmung der Stände, des Herzogs und Sr. M. des Königs gebunden. Nur in Angelegenheiten, die das Recht Sr. Durchl. des Herzogs angehen, sowie in Kammersachen, welche die herzoglichen Einkünfte betreffen, sind durchweg die erforderlichen Anordnungen bei Sr. Durchl. zu suchen und die von Ihr ertheilten anzunehmen = zu befolgen).

M. v. wird durch diesen Ausspruch die obige Behauptung des großen Kurfürst nicht unterstützt, da der Ausspruch sich offenbar nicht auf die richterliche Competenz, sondern auf die Legislative bezieht. —

Ich halte mich überzeugt, daß die wirkliche Basis für das vom Kurfürst in dem R. 25. Juli 1644 vorgeschriebene Verfahren eine ganz andere ist, und zwar die Erklärung datirt Königsberg 29. April 1614 — s. Privil. d. Stände fol. 138. Darin heißt es: „Nachdem die Königliche neue pacta ausdrücklich disponiren, daß die Appellationes an ihre K. Majestät zu Polen und Schweden u. s. w. anders nicht als a sententia definitiva, vel interlocutoria vim definitivae habente, ceteris novationibus vel effugiis non attentis von den Parteien interponirt werden sollen (— die gleiche Bestimmung findet sich in dem kön. poln. s. g. diploma appellationis vom 5. Aug. 1614 — Priv. d. Stände fol. 134 v. —), Als wollen Wir solchem keineswegs zuwider Etwas verhengen, sondern stricte darüber

gehalten haben.“ Wollte man also jetzt eine Sache nicht auf dem Wege der Appellation nach Warschau gelangen lassen, so mußte man die Klage per decretum zurückweisen. Die Polen müssen das Mißliche der Bestimmung der neuen pacta — die übrigens als ein dauerndes Surrogat des priv. Lubl. gewollt gewesen zu sein scheinen, mindestens finde ich das letztere nicht mehr erwähnt — auch sehr bald eingesehen haben. Denn Kurf. Friedr. Wilh. gedenkt in dem R. vom 25. Juli 1641 eines poln. responsum von 1616, wonach Niemanden im Herz. Preußen „citationes verweigert werden dürfen.“ Das sucht der Kurfürst dadurch zu entkräften, daß dieses responsum „nur ad instantiam unius partis erlassen“, daß es ev. nach den mit der Krone Polen bestehenden Verträgen auszulegen sei, — auf welche der Kurfürst ersichtlich den Schluß (das argumentum) a contrario anwendete. Diese Deduction zeigt zugleich, daß er sich des Inhalts der Erklärung vom 29. April 1614 als der Unterlage für sein Vorgehen in dem R. vom 25. Juli 1614 vollkommen bewußt war. (Das responsum von 1616 habe ich nicht aufgefunden. Doch, glaube ich, ist dessen Gedanke schon in dem responsum von 1615 — Priv. der Stände fol. 139 — enthalten, welches dahin geht: „Illud quoque juri consonum, ne causae in judicium regium, nisi per appellationes, idque a Judicio aulico supremo Regiomontano devolutae introducantur exceptis iis, quae per accusationes ratione gravaminum, judicio aulico intentae et motae fuerint“; also: Appellationen sollen in preuß. Rechtssachen an den kön. Gerichtshof nur gegen Erkenntnisse des Höchstgerichts in Preußen, des Hofgerichts zu Königsberg, gelangen dürfen, mit Ausnahme der Rechtssachen, in denen dem Hofgericht selbst Bedrückungen zur Last gelegt und deßhalb Beschwerden erhoben werden. —)

Eine Concession hat übrigens Kön. Sigism. III. in dem diploma appellationis vom 5. Aug. 1614 wohl gegen seine Absicht, aber der Wirkung nach, durch die Bestimmung gemacht, daß, wenn eine Partei, statt vom Erkenntniß des Hofgerichts unmittelbar an den König zu appelliren, zuvor ein anderes Rechtsmittel ergriffen habe — es werden Revision und Nichtigkeitsbeschwerde namentlich hervorgehoben —, sie in casu des Rechts der Appellation an den König verlustig gehen solle. —

In dem königsb. Vertrag vom 17. Jan. 1656 mit K. Carl Gustav von Schweden, wodurch der große Kurfürst für das Herz. Preußen statt Polen's Schweden zum Lehnsherrn annahm, war u. A. bedungen, daß in Königsberg ein Appellationsgericht organisirt werden solle — v. Baczko

5. 186. Der Kurfürst hatte also die Erlangung jurisdictioneller Unabhängigkeit des Herz. Preußen von dem Lehnsherrn auch hier nicht aus dem Auge verloren. Das kurz darauf Erreichte machte für Preußen diese Bestrebungen überflüssig. Die Zeit war nicht fern, in welcher die Hohenzollern eine umgekehrte Richtung verfolgten, die, das Herzogthum, dann Königreich Preußen in eine andere jurisdictionelle Abhängigkeit von Außen zu bringen. Dazu wende ich mich jetzt. —

3. Die Bildung des Höchstgerichts.

Im §. 4 der an die märkischen Stände gerichteten Resolution vom 22. März 1670 — Myl. 6. 1. 522 — versichert der große Kurfürst, daß er schon lange damit beschäftigt sei, ein tribunal appellationis zu errichten. Der Bezirk, für den er dasselbe bestimmt hatte, ist nicht bezeichnet. Es war dem herrlichen Mann nicht beschieden, diesen Gedanken zu verwirklichen. Für einen umfassenden Sprengel eines solchen Gerichtshofs bahnte erst die kaiserl. Resol. vom 29. Nov. 1690 und besonders das Privileg. vom 16. Dec. 1702 den Weg. Man säumte nicht, ihn zu betreten. Schon das oben all. Rescr. vom 12. Juli 1701 läßt vermuthen, daß der König längere Zeit vor der kais. Ausfertigung des Priv. von 1702 — dieser Ausfertigung gewiß und ihres künftigen Inhalts genau kundig war. Die Wahrscheinlichkeit dieser Vermuthung wird gesteigert durch das Staatsrathsrescr. vom 4. Juni 1701 — (v. Hymn.) Beitr. 6. 225, wodurch dem Rechtslehrer Dr. Ring zu Frankf. a. O. die Ausarbeitung eines Entwurfs zu einer O. A. Gerichts-O. übertragen wurde. Das R. vom 14. Juli 1703 — (v. Hymn.) Beitr. 6. 226 — gerichtet an die geh. Räthe v. Sturm und v. Cocceji — theilt diesen einen solchen Entwurf mit — ob dieser Entwurf Ring's Product, erhellt nicht — nebst Anmerkungen dazu behufs der Verarbeitung zu einem Ganzen, mahnt zur Eile und empfiehlt als Muster die wismar'sche Tribunalsordnung. — Schon einen Monat nachher wurde dem geh. Justiz-Rath durch R. vom 13. Aug. 1703 — (v. Hymn.) Beitr. 6. 229 — befohlen, vorläufig die Functionen des O. A. Gerichts, bis dieses selbst errichtet worden, zu übernehmen.

Es zeigte sich bald, daß man eine solide O. A. Ger. Ordnung sich nur an der Hand langjähriger Erfahrung versprechen durfte. Man behalf sich daher, wie v. Cocceji principaliter, v. Sturm in der Alternative vorgeschlagen hatte, mit einer interimistischen O. A. Ger. O. vom

28. Nov. 1703 — Myl. 2. 4. 7 —, welche zugleich den Act der Errichtung des O. A. Gerichts enthält; und mit einer interim. Instruction für dasselbe, welche vom 4. Dec. 1703 datirt ist — Myl. l. c. —

Für das Verfahren bei Appellationen in Sachen, die wegen ihrer rechtlichen Qualität eine Berufung an die Reichsgerichte nicht erlaubten, während eine solche an das O. A. Gericht nachgegeben war, — wohin z. B. causae ecclesiasticae, matrimoniales, fiscales, feudales gehörten, wurde in dem R. vom 14. Mai 1707 an die cleve'sche Regierung — Myl. 2. 4. 26 — auf das bei dem Tribunal zu Wismar Gebräuchliche hingewiesen, worüber die Decisiones des Mevius genügende Auskunft gäben. —

Alles Uebrige sollte einstweilen seine Aushülfe finden durch gemeine Bescheide des O. A. Gerichts — s. VO. vom 23. Juni 1705 — Myl. 2. 4. 14 —, welche von Jedermann so betrachtet werden sollten, als wenn sie vom König selbst ausgegangen wären, s. das vom Kön. Friedr. I. vollz. Rescr. vom 30. Mai 1707 — Myl. 2. 4. 27; wie ja Aehnliches in neuester Zeit für Nichtigkeiten im Strafverfahren ausgesprochen ist in der Schlußbestimmung des Art. 108 Ges. vom 3. Mai 1852 GS. 234. —

Erst im April und Mai 1748 soll der Großcanzler v. Cocceji den Entwurf zu einer Tribunals O. ausgearbeitet haben und diese bei der neuen Justizeinrichtung als Gesetz vorgeschrieben worden sein — (v. Hymn.) Beitr. 6. 245. Von diesen beiden Behauptungen muß eine unwahr sein. Eine gesetzliche Anerkennung einer Tribunals O. kann man nämlich für diese Zeit nur in der Ordre vom 10. April 1748 an den Großcanzler v. Cocceji — (v. Hymn.) Beitr. 6. 245 — finden wollen. Darin wird u. A. der Großcanzler autorisirt, die vom König bezeichneten „Subjecta“ in das nach Aufhebung des O. A. Gerichts neugegründete Tribunal einzuführen und dieselben „auf die beigehende Ordnung“ in Eid und Pflicht zu nehmen. Ist dieser Befehl nun die in (v. Hymn.'s) Beitr. gemeinte gesetzliche Bestätigung der von Cocceji entworfenen Trib. Ordnung, so kann v. Cocceji den Entwurf dazu nicht in den Monaten April und Mai 1743 ausgearbeitet haben, sondern das muß früher geschehen sein. Hat aber der Verfasser des Aufsatzes in (v. Hymn.'s) Beitr. die Ordre vom 10. April 1748 nicht im Auge gehabt, dann fehlt die gesetzliche, den cocceji'schen Entwurf der Trib. Ordnung bestätigende Vorschrift.

Ein ministerielles Anerkennen der gesetzlichen Kraft der Trib. Ord-

nung enthält das von dem Großc. v. Jariges erlassene, dem Anhang zum Cod. Frid. vorgedruckte Circular vom 28. Febr. 1761, welches — S. 622 der Octavausgabe de 1766 — von dem Anhang aussagt: „in demselben sind alle die Verordnungen, Rescripte und Resolutionen, wodurch das Project Unseres Cod. Frid. und die mit demselben eingeführten Tribunals- und Pupillenordnungen einen Zusatz u. s. w. erhalten haben, — bemerkt."

C. F. Koch sagt in der 1. Ausg. seines preuß. Civilproc. S. 84 not. 40, die Trib. Ordnung finde sich im Anh. zum Cod. Frid. abgedruckt. Wie das sich für die Ausgabe des Cod. Frid. und dessen Anhangs in 4. verhält, weiß ich nicht, da ich diese Ausgabe nicht besitze. Für die Ausgaben in Folio und in Octavo ist die Behauptung von Koch irrig. In die Folioausgabe des Cod. Fr. und des Anhangs dazu ist die Trib. Ordnung gar nicht aufgenommen; in der Octavausausgabe ist sie vorhanden, aber nicht im Anhang, sondern vor demselben, unmittelbar hinter den, dem 4. Theil hinzugefügten Beilagen. Sie wird hier noch „Project der Trib. O." genannt; der Anhang zum Cod. Fr. enthält dagegen Ergänzungen u. s. w., u. A. auch „zur Tribunals-Ordnung", sodaß sie hier als etwas Definitives erscheint. — Freilich enthält der Anhang ebenfalls Nachträge „zum Cod. Fr.", während dieser sich selbst nennt „Project des Cod. Fr." — Aber dabei darf nicht vergessen werden, theils, daß der Cod. Fr. eine Gerichts- und Proc. O. darstellt, die Trib. O. dagegen nur eine Instruction für einen Gerichtshof, theils, daß das Project des Cod. Fr. trotz dieser Bezeichnung gleich Geltung haben sollte und nur deßhalb — s. Vorr. S. VII der all. Oct. Ausg. — Project genannt wurde, weil man den Landständen, dem Collegium und überhaupt Jedermann vorbehalten hatte, Erinnerungen einzureichen, die dann bei einer schließlichen Redaction des Cod. Fr. berücksichtigt werden sollten.

(Die Auflösung liegt wohl in den drei Daten — des 3. April 1748 für die Vorrede zum Proj. des Cod. Fr., des 10. April 1748 für die, das Project der Trib. O. wahrscheinlich genehmigende CO., des Jahres 1761 für die Publication des Anh. zum Cod. Fr.)

Der Sprengel des O. A. Gerichts umfaßte, dem Inhalt des Privil. von 1702 entsprechend, die damaligen deutschen Reichslande des Kön. Friedrichs I. extra electoratum, zu welchem letzteren, wie oben erzählt, von den Hohenzollern in dieser Beziehung auch die Neumark gerechnet wurde. Nur widerstrebte die Grafsch. Ravensberg dem Einfügen in den

Organismus des O. A. Gerichts. Die Lage war eine eigene. Das ravensb. App. Gericht war kein Oberapp. Gericht, und das O. A. Gericht war nicht identisch mit den besonderen, im Receß von 1653 — s. ob. — für Ravensberg in der dritten Instanz versprochenen Commissarien. Der anfänglich versuchte Ausweg einer Combination des ravensb. App. Gericht mit dem O. A. Gericht war ungeschickt, weil er die Ravensberger mindestens formell der Gefahr aussetzte, daß dieselben Richter, welche in appellatorio erkannt hatten, auch an der Entscheidung in revisorio Theil nahmen. — Man ließ dann auch noch viele Jahre den Namen des ravensb. App. Gerichts bestehen, ließ in revisorio das O. A. Gericht erkennen, dessen Erkenntniß aber durch das ravensb. App. Gericht publiciren. Das wurde noch festgehalten in dem R. vom 26. Jan. 1719 — Myl. C. 4. 135. Endlich griff man durch, aber in sachgemäßer Weise, indem das R. vom 3. Dec. 1750 — N. C. für 1765 S. 1263 — das ravensb. App. Gericht mit dem Kammergericht vereinigte, so daß in ravensb. Sachen dessen 2. Senat die Appellations-, der 3. Senat die Revisionsinstanz bilden sollte. Nun waren es andere Richter, die in appellatorio und andere, die in revisorio zu erkennen hatten. Ueberdieß erlangten die ravensb. Stände die Genugthuueg, daß sie nicht gegen ihren Willen und gegen den Receß von 1653 dem O. A. Gericht untergeben wurrden. Man sieht, mit welcher Ausdauer hie nnd da gekämpft wurde wider den Uebergang von der Personal- zur Realunion in jurisdictioneller Hinsicht. —

Unter Kön. Friedr. I. erlitt der Bezirk des O. A. Gerichts eine Einbuße, indem der König — s. R. 2. Oct. 1709 — Myl. 2. 4. 107 — für die oranischen Successionslande, zu denen er in dieser Beziehung auch die Grafsch. Tecklenburg legte, ein besonderes Tribunal statt des O. A. Gerichts schuf, das er das orang. Tribunal nannte. Das gedachte Rescr. ist von v. Ilgen contrasignirt, dem Manne, welcher unter den beiden ersten Königen in den damals amtlich mit einander eng verbundenen — erst durch Kön. Friedr. Wilh. III. getrennten — auswärtigen und kön. Hausangelegenheiten in hervorragender Weise thätig war. In einem Rescr. de eod. an das O. A. Gericht — Myl. l. c. — sagt der König, daß die Grafsch. Tecklenburg jurisdictionell „aus bewegenden Ursachen" zu den oran. deutschen Erblanden geschlagen werden solle. Wir stehen hier also vor einer arrière pensée. Aber vor welcher? Ich glaube dieselbe errathen zu haben. Der König beabsichtigte eine fideicommissarische Disposition u. A. in Betreff der neuen Principatserwer-

bungen, die er bis dahin gemacht habe oder noch machen werde. Er wollte das Fideicommißfolgerecht nach dem Gesetz der Erstgeburt den rechtehelichen männlichen Nachkommen des großen Kurfürst geben; nach deren Erlöschen aber sollte die lutherisch gebliebene fränkische Nebenlinie dann nicht gerufen sein, wenn sie zur Zeit des Anfalls noch lutherisch wäre. Er hat eine solche Disposition im J. 1710 wirklich errichtet. Bei dieser Sachlage erschien es ihm wichtig, daß die bedeutendsten Gegenstände seiner autonomischen Verfügung sich schon jurisdictionell als etwas Besonderes, von den übrigen Landen Verschiedenes kennzeichneten, um deren Vermischung mit den anderen Landen, Grenzverwirrungen u. s. w. vorzubeugen, vielleicht auch dadurch die fränkischen Herren dem reformirten Glaubensbekenntniß geneigt zu machen.

Kön. Fr. Wilh. I. bestätigte in dem Hausedict vom 13. Aug. 1713 die väterliche Disposition von 1710, ließ aber den in dieser wegen der fränkischen Linie gemachten Vorbehalt einfach weg. In seinem Herzen waren Bewußtsein und Gefühl des Gegensatzes zwischen Reformirten und Lutheranern schon nicht mehr so scharf vorhanden, als in dem des Vaters. Er dachte sogar an die mögliche Veränderung des religiösen Bekenntnisses in der regierenden Linie seines Hauses; denn er hat diesen Fall ausdrücklich vorgesehen im art. 1 §. 6 der VO. vom 10. Juli 1713 über Fundation des evangel. reform. Kirchendirectorium — Stengel 7. 100. (Man wolle beachten, daß der 10. Juli und der 13. Aug. 1713 nicht weit auseinander liegen.)

So erklärt sich, daß das orang. Tribunal durch VO. vom 1. Juli 1716 — Myl. 2. 4. 63 — wieder aufgehoben wurde.

Dabei begegnet uns nochmals einer von den so häufigen Fällen im Staatsleben, in denen ein Factum gleichsam außer dem Gesetz geboren wird und erst später die rechtliche Weihe empfängt, so daß das „tomar y pedir," welches übrigens mit dem: fac et excusa, auffallend verwandt erscheint, auch außerhalb Spanien's gilt. Die Grafschaft Tecklenburg nämlich war erst 1707, also nach dem priv. d. n. a. von 1702 erworben, wurde von demselben nicht afficirt. Thatsächlich aber sah man es so an, als wenn sich das Priv. auf sie mit erstreckte. Es ist freilich immer möglich, daß für Tecklenburg vor 1746 ein priv. d. n. a. erworben ist, von dem wir nur keine Kunde haben. —

Geldern wurde kein Bestandtheil des O. A. Gerichtssprengels, weil durch art. 9 der Urk. vom 2. April 1713 über den Vertrag zwischen Kaiser Carl VI. und Kön. Fr. W. I. — (Fischbach's) Beitr. 2. 1. 218

– der König sich verpflichtet hatte, zur Handhabung der Justiz ein eigenes Tribunal zu bestellen, damit die Stände und Unterthanen „vor keine Gerichtsbarkeit außerhalb Landes gezogen“ würden, — ev., wenn sich dabei Schwierigkeiten zeigen sollten, sich deßhalb mit den Ständen „zu vernehmen.“ — Man ersieht daraus, daß der Kaiser und der König davon ausgingen, daß Geldern der Gerichtsbarkeit des Reichs nicht unterliege. — Die Revisionsinstanz für Geldern wurde aus Räthen der cleve'schen Regierung und einigen Mitgliedern des geldern'schen Justizcollegium gebildet s. Reglem. vom 21. Dec. 1752 N. C. 409.

Noch war das O. A. Gericht kein illimitirtes Höchstgericht. Ein solches wurde es zuerst, wie wir gesehen haben, für Altvorpommern. Sodann für das Herz. Schlesien und die Grafschaft Glatz s. §. 12 Notific. Pat. vom 15. Jan. 1742 in (Suarez) Samml. 2. 1. 8. (Damals waren nur zwei Oberamtsregierungen für diese Lande organisirt, die zu Breslau und die zu Glogau; zur ersten gehörten auch Oberschlesien und Gr. Glatz; durch das Notific. Pat. vom 29. Febr. 1744 — [Suarez] Samml. 2. 1. 82 erhielt aber Oberschlesien eine eigene O. A. Reg. zu Oppeln. Im Uebrigen waren Schlesien und Glatz — von der katholisch geistlichen Gerichtsbarkeit sehe ich hier ab — ein jurisdictionell geschlossenes Territorium bis auf den Halt Großburg, der zum Bisthum Lebus gehörig, mit diesem zur Mark Brandenburg geschlagen worden war und zum Ressort des KGerichts gehörte, — ein Nexus, den erst die CO. vom 22. Dec. 1801 — Steng. 15. 153 — gelös't hat —. Der Halt Großburg — im Kreise Strehlen — besteht aus fünf Gütern, von welchen das eine einen so appetitlichen Namen führt, daß man ihn nicht vergessen kann. Es heißt nämlich „Schweinebraten.“)

Es lag im Plan des großen Königs, für seine Reichslande überhaupt das O. A. Gericht — für das ich nun — s. unt. — den Ausdruck „Tribunal“ gebrauchen muß — den Reichsgerichten zu substituiren — s. R. vom 14. Nov. 1755 N. C. 895 —, die Competenz desselben auch für das Kurfürstenthum festzustellen, nachdem zuvor — der Idee des Kurf. Joach. I. entsprechend — eine größere innere jurisdictionelle Einigung der Marken durch Erweiterung der räumlichen Competenz des Kammergerichts als eines Obergerichts erzielt worden war. Das ist einer der Hauptgedanken der CO. vom 10. April 1748 — (v. Hymn.) Beitr. 6. 245 — und des Pat. vom 18. Mai 1748 — Myl. C. 4, 55. Durch dieses Patent wurde zur allgemeinen Kenntniß gebracht, daß das bisherige O. A. Gericht nebst allen anderen Justizcollegien zu Berlin, —

den geh. Justizrath und das ravensb. App. Gericht ausgenommen —, aufgehoben, dafür in Berlin ein neuer Gerichtshof gebildet sei bestehend aus vier Senaten, von denen der erste das Hof- und Crim. Gericht, das Criminalcollegium und die Judencommission, der zweite und dritte das Hof- und KGericht, — nur daß dem dritten Senat auch die Consistorialjustizsachen zugewiesen seien —, der vierte das bisherige O. A. Gericht umfasse, das nun den Character eines reinen Spruchcollegium annahm. —

Der Zusammenhang des vierten Senats mit dem neuen Gerichtshof, für welchen im gemeinen Leben, bald auch officiell die Bezeichnung „Kammergericht" blieb, war ein sehr lockerer. In den Sachen, in denen **bisher** die dritte Instanz beim Kammergericht gewesen war [1], ging diese auf den 4. Senat über, aber nur per modum commissionis. (Der Verfasser des Aufsatzes in [v. Hymn.] Beitr. 6. Sammlung sagt dagegen S. 253: in den kurmärkischen, beim Kammergericht anhängig gemachten, von dessen 2. Senat in erster und vom 3. Senat in zweiter Instanz entschiedenen Sachen erkennt das Tribunal als der 4. Senat bloß per modum commissionis. Dafür werden angeführt §. 5 No. 3. tit. 7. Th. II. und §. 1 tit. 40. Th. III. des Cod. Frid., sowie tit. 8 §. 5 der Trib. Ordnung. Die beiden ersten Zeugnisse fallen aus, denn in den Stellen, die sie repräsentiren sollen, kommen weder die Worte „per modum commissionis" vor, noch andere, die einen solchen Gedanken ausdrücken; das dritte Zeugniß — das aus der Trib. Ordn. — stellt die Sache genau so dar, wie ich sie mitgetheilt habe.) Man sieht schon daraus, daß die Verbindung des O. A. Gericht mit dem KGericht nur eine vorübergehende sein sollte. Der §. 1 tit. 1. Th. I. des Cod. Fr. kennt auch nur ein KGericht bestehend aus drei Senaten, während es im §. 1 tit. 40. Th. III. ib. heißt: „von den Urtheilen, welche in instantia appellationis bei Unserem KGericht und dessen dritten Senat ausgesprochen werden, geht die Revision an das Tribunal als den 4. Senat." M. W. trifft man auch keine VO., kein Rescr. an, die an den 4. Senat des KGerichts adressirt wären; die Adresse lautet vielmehr: an das Tribunal, s. z. B. die VO. u. Rescr. im Anh. zur Trib. Ordnung.

Unter diesen Umständen liegt die Frage nahe, warum man das

[1] Daß bald nachher das Kammergericht in ravensberg. Sachen Revisionsrichter wurde, ist oben erwähnt.

O. A. Gericht in einen Senat des KGerichts umgewandelt habe? Der Grund ist, wenn ich recht sehe, ein politischer. Die Märker waren an das O. A. Gericht nicht gewöhnt, die Mitglieder des KGerichts auch nicht; vielmehr hatte man den Bewohnern der Marken öfter gesagt, für diese sei das Kammergericht der höchste Gerichtshof — s. kön. Rescr. vom 10. Dec. 1708 mitgetheilt durch R. 14. Jan. 1709 — Myl. 2. 1. 357; tit. 10 §. 15 KGO. vom 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 380; §. 25 A. Just. O. vom 21. Juni 1713 — Myl. 2. 1. 534 (hier werden das KGer. und der geh. Just. Rath als die vornehmsten Gerichte der Kurlande bezeichnet). Charakteristisch ist, daß sogar der Cod. Fr., der doch schon über die Umwandlung des O. A. Gerichts in den 4. Senat des neu gebildeten Gerichtshofes berichtete, noch im §. 22 tit. 2. Th. III. von dem Kammergericht aussagt, daß es das gemeine Obergericht und höchste Tribunal der Kurlande sei. — Man wollte eben bei den Märkern keine Besorgniß aufkommen lassen, ev. in der Lage sein, etwaigem ständischen Einspruch die Spitze abzubrechen. Denn man konnte den Ständen sagen: das altehrwürdige kurmärk. KGericht habt Ihr nicht allein behalten, es ist dasselbe in seiner Jurisdiction sogar potenzirt worden.

Mir ist es wahrscheinlich, daß man in der gedachten Weise nicht bloß verfuhr mit Rücksicht auf die Marken, sondern auch mit Rücksicht auf Kaiser und Reich. Besonders diesem gegenüber zog man es vor, das O. A. Gericht scheinbar im KGericht aufgehen zu lassen, nicht das KGericht als kurmärk. Höchstgericht im O. A. Gericht. Man deckte sich übrigens nach beiden Seiten den Rücken, indem man in dem Patent vom 18. Mai 1749 vermied, dem neu gebildeten Gerichtshof einen Namen zu geben. Das war ein Stück Politik der freien Hand.

Inzwischen gewöhnten sich die Märker an die Bezeichnung „Tribunal" für den 4. Senat des KGerichts, und dem Kaiser und Reich gegenüber war die Machtstellung eine andere geworden, nachdem der siebenjährige Krieg durchgefochten und die erste Theilung Polen's vollzogen war. Man durfte nun offener auftreten, durfte die an sich sehr lose Verbindung des Tribunals mit dem KGericht wieder aufheben. Doch wählte man auch hier eine verhüllende Form, die den Rückzug gestattete, indem der jene Verbindung lösende §. 41 Abschn. 3 des Regl. vom 30. Nov. 1782 — N. C. 919 — dahin redigirt ist: das Obertribunal bleibt unverändert in seiner bisherigen Verfassung, nur daß alle bis jetzt sowohl bei dem KGericht als bei der neumärk. Regierung in dritter Instanz abgeurtheilten (sic, statt: bisher abzu-

urtheilenden) Sachen künftig zur Abfassung der Revisionserkenntnisse an dasselbe eingesendet werden. Vom modus commissionis ist hier nicht mehr die Rede, und das O. Tribunal war nun auch Revisionsrichter für die Grafsch. Ravensberg.

Die Competenz des Tribunals wurde räumlich eine immer ausgedehntere. Ich werde es vermeiden, bei der Darstellung des Entwickelungsgangs dieser Competenzerweiterung bis zum tilsit'er Frieden Allbekanntes oder leicht zu Ermittelndes zu berühren, vielmehr will ich mich auf Das beschränken, wovon ich glaube, daß ich es in ein neues Licht zu stellen vermag. Dieß scheint mir zunächst der Fall zu sein mit der Ausdehnung der Competenz des Tribunals auf das Königr. Preußen. —

Im welau'er Vertrag vom 19. Sept. 1657 hatte sich Kurf. Fr. Wilh. der Krone Polen verpflichtet, im Herz. Preußen ein Tribunal als Höchstgericht zu organisiren. Dieser Verpflichtung ist der gr. Kurfürst noch in demselben Jahr nachgekommen. In der Ordnung für dieses Tribunal war ausgesprochen, daß gegen dessen Entscheidungen kein weiteres Rechtsmittel zuläßig sei. Erfolgte nun doch gegen ein solches Erkenntniß die Berufung an den Herzog, später an den König, und nahm dieser die Berufung an, so empfanden das die Stände in Preußen als eine Verletzung des durch die Urkunde über den welau'er Vertrag verbrieften Rechts. Dem trat Kurf. Friedr. III. durch das R. 25. Juli/6. Aug. 1699 — Grube C. C. P. 2. 296 — entgegen. Hierin heißt es: bei Aufrichtung des preußischen Tribunals als eines O. A. Gerichts sei gar nicht die Absicht des gr. Kurfürst gewesen (— statt „gar nicht" steht per error. typogr. „gericht" —), dadurch dem Recht, daß an ihn die letzte Berufung erfolgen müsse, zu entsagen und dieses Recht den Mitgliedern des Tribunals zu überlassen; denn damit würde gleichsam eine neue Souveränetät im Lande etablirt und der fürstlichen soweit derogirt sein; der wahre Sinn des Verbots der weiteren Provocation von den Erkenntnissen dieses Gerichtshofes sei, daß eine solche Provocation nicht an die Krone Polen Statt finden dürfe, wie ja auch der welau'er Vertrag eine solche nicht gestatte. —

In dem R. vom 4. März 1701 — Grube C. C. P. 2. 297 — wurde diese Auffassung festgehalten und nur hinzugefügt, daß, wenn der der König auf eine Beschwerde über eine Entscheidung des O. A. Gerichts zu Königsberg eingehe, er die Sache von anderen unparteiischen Juristen prüfen lassen werde.

Der Wendepunct liegt in der Bestimmung des R. vom 9. Nov.

1731 — Myl. 2. 4. 89 — an das O. A. Gericht zu Berlin, — daß dasselbe künftig in den preuß. Revisionssachen, deren Acten ihm durch den Minister v. Cocceji zugehen würden, die Urtheile abfassen, diese aber nicht publiciren, sondern zur Unterschrift des Königs einsenden solle; ein Registrator, — wird bemerkt —, habe dann das Urtheil zu copiren und die Acten aufzubewahren; Alles sei in der geh. Canzlei zu expediren, „weil das preuß. Tribunal nur vom König persönlich abhänge.“ So blieb formell in der Gerichtsverfassung die Personalunion im Verhältniß zum Königreich Preußen anerkannt, während materiell in dieser Beziehung der Gedanke der Realunion zur Geltung gekommen war. —

In eine unmittelbarere Verbindung wurde das Tribunal zu Berlin mit den preuß. Gerichten gebracht durch §. 169 der Instr. v. 16. Spt. 1751 für die preuß. Justizcollegien (v. Hymn.) Beitr. 6. 254. Danach soll, wenn in revisorio von dem preuß. Hofgericht die geschlossenen Acten nach Berlin gesendet werden, das Tribunal zu Berlin per modum commissionis in Sr. K. Maj. Namen das Urtheil abfassen und dasselbe an das Hofgericht zur Publication und event. Execution remittiren. Diese Fassung veranlaßte die Auslegung, daß das Tribunal selbst seine in preuß. Revisionssachen gesprochenen Urtheile an das Hofgericht zurücksenden solle, daß folglich auch von Preußen ans die Acten unter der Adresse des Tribunals nach Berlin zu senden seien. Die Preußen konnten dadurch die jurisdictionelle Selbstständigkeit des Königreichs gefährdet sehen. Man hielt oben für gut, einzulenken. Deßhalb wird in dem Rescr. vom 5. Jan. 1752 — N. C. 269 — jene Auslegung für eine irrige erklärt und bestimmt, daß die Acten aus Preußen nach wie vor an den geh. Staatsrath einzusenden seien und von diesem auch die Remission der Revisionssentenzen bewirkt werden müsse. — Ja noch in dem R. vom 2. April 1765 — N. C. 613 — ist die Bestimmung des R. vom 9. Nov. 1731 aufrecht gehalten. —

Nun erfolgte die erste Theilung Polen's. Die dadurch erworbenen Länder wurden dem Königr. Preußen incorporirt[1]). Das Tribunal zu

[1] Dadurch auch in einer Richtung Lauenburg und Bütow. Diese Lande hatte der gr. Kurfürst mittelst des bromberg'er Vertrags 6. Nov. 1657 von der Krone Polen zu Lehn erhalten, ein Nexus, den der Vertrag mit Polen vom 19. Sept. 1773 auflös'te. Schon am 10. Oct. 1773 — N. C. 2451 — wurden Lauenburg und Bütow hinsichtlich der Justizverfassung für einen Bestandtheil Westpreußen's erklärt. Zuvor hatte das R. vom 10. Nov. 1742 — v. K. J. 42. 459 — sie in

Berlin wurde ihr Höchstgericht. Berlin sollte das Centrum der Monarchie sein und bleiben, nicht Königsberg es werden. Nun lag äußerlich darin eine Ungleichheit, daß nominell für Ostpreußen und Litthauen der König der unmittelbare Revisionsrichter war, für die übrigen Theile des Königreichs das Tribunal zu Berlin. Eine deßhalb bevorstehende Aenderung kündete schon das Notific. Patent vom 28. Sept. 1772 an, indem es von dem O. Tribunal zu Berlin aussagt, daß es zur dritten Instanz für alle Länder des Königs bestimmt sei — N. C. 462. — Den vermittelnden Uebergang bildete die Vorschrift des §. 3 Sect. 2 Instr. vom 30. Juli 1774 — N. C. 364. 365 —, daß in allen nach dem Cod. Fr. und dessen Anhang revisibelen, 200 Thlr. und darüber betragenden Sachen, worin das preuß. Hofgericht erkannt hat, falls Revision eingelegt wird, die Acten an das Obertribunal in Berlin zur Abfassung des Erkenntnisses eingesendet werden sollen, wenn nicht der Revident vor Absendung der Acten ausdrücklich verlangt, daß das Tribunal zu Königsberg darin erkenne. Hier haben wir also die Unmittelbarkeit des O. Tribunals für Ostpreußen und Litthauen wieder, nur versüßt durch das Zugestehen eines Wahlrechts für den Revidenten, von dem man wohl keinen häufigen Gebrauch fürchtete, da zugleich gesagt ist, daß erfahrungsmäßig die Parteien zu einem entfernten Richter mehr Zutrauen hätten.[1]

Verwaltungssachen zu Hinterpommern gelegt, es waren auch durch den Commembrationsreceß vom 2. April 1777 — vom König bestätigt am 15. Mai 1777 — die Stände Lauenburg's und Bütow's mit denen Hinterpommern's zu einem Corpus verschmolzen s. Brüggem. Topogr. 2. 2. 1031 ff. — Das Patent vom 25. Oct. 1803 — N. C. 1901 — vereinigte die Lande Lauenburg und Bütow in Betreff der Justiz mit Pommern.

Solche Zwitterstellungen einzelner Landestheile finden sich oft. So z. B. besagt art. 3 des Rec. vom 19. Aug. 1653 — Myl. 6. 1. 467 —, daß Beeskow und Storkow nach altem Herkommen — wahrscheinlich, um sie des priv. d. n. a. theilhaftig zu machen —, in Justizsachen von dem KGericht ressortirten, im Uebrigen der Neumark incorporirt wären, was aber hinsichtlich der Besteurung nichts ganz Festes war s. art. 7 Rec. vom 29. Aug. 1653 — Myl. 6. 1. 480. —

[1]) Diese Erfahrung ist aus nahe liegenden Gründen eine richtige. Sie waren auch namentlich mit bestimmend bei der Actenversendung, bei welcher eben deßhalb die Adressaten oft „impartiales" genannt werden. Leider aber muß dieses Vertrauen der Parteien mindestens kurz vor der Thronbesteigung Kön. Fr. W.'s I. in Processen, in denen ein landesherrliches Interesse mit berührt wurde, in einer anderen Weise oft arg getäuscht worden sein, sonst hätte der gedachte König nicht nöthig gehabt, im § 7 der A. Just. O. vom 21. Juni 1713 — Myl. 2. 1. 519 — sich

In dieser subjectiven Umkehrung des priv. elect. fori lag übrigens eine Verletzung des proceßrechtl. Grundsatzes: actor sequitur forum rei; denn — sagen die Digesten — appellatio est actio actionis; folglich enthält das Rechtsmittel der Revision auch eine actio; — somit muß der Revident dem Gerichtsstand des Revisen folgen.

Es verfloß nun kein Decennium, als man die Maske ganz abnahm. Denn der §. 37 Abschn. 3 des Reglem. vom 3. Dec. 1781 — N. C. 730 — kennt jenes Wahlrecht des Revidenten nicht mehr, wohl aber ein Wahlrecht in einem, gewisser Maßen umgekehrten Sinne. Bei Objecten nämlich unter 200 Thlr. war für das Departem. der ostpreuß. Regierung das Erkenntniß in revisorio per modum perpetuae delegationis der westpreußischen Regierung übertragen, so jedoch, daß dem Revidenten erlaubt blieb, auf Verschicken der Acten an das Obertribunal zu Berlin anzutragen.

Bis hieher habe ich den Sachverlauf so dargestellt, als wenn nur der Widerstand in Preußen das diplomatische Vorgehen in dem Unterordnen der preußischen Gerichte unter das Tribunal in Berlin veranlaßt habe. Dieser Grund aber war nach aller Wahrscheinlichkeit nicht der einzige. Darauf weis't hin der nur aus einem Paragraphen bestehende Titel XII. der Trib. Ordn. von 1748. Er lautet wörtlich: „Weil bei diesen Provintzen (d. h. Preußen und Schlesien, denn auf diese beiden Provinzen allein bezieht sich das Rubrum des Tit. 12: „Von denen Preußischen und Schlesischen Revisionen") besondere Umstände vorkommen, so soll bey vorstehender Reformation auch dieser wegen das Benöthigte verordnet werden, und bleibt es daher in Preußen bey der bisherigen Verfassung, in Schlesien aber bey der gemachten Interims-Verordnung." Welche waren nun die für Preußen und Schlesien vorkommenden besonderen Umstände? Diese lagen in der damals rechtlich nothwendigen Auflösung der Beziehungen Preußen's und Schlesien's

also zu äußern: es sei ein verdammlicher Eifer, wenn kön. Räthe und Diener unter dem Deckmantel des kön. Interesse entweder gestümmelte oder nie vollständig gewesene Acten zum auswärtigen Spruch verschickten oder wohl gar die künftigen Urtheilsfasser zu präoccupiren, zu corrumpiren oder zu intimidiren suchten oder dem Fiscus als Partei die Impartiales entdeckten, an welche die Acten gesandt worden.

Ich sehe darin einen wichtigen Beitrag zum Verständniß des Verhältnisses zwischen Personen und Principien, einen Beweis für die Wahrheit des häufigen Ausspruchs der Hohenzollern: was helfen die besten Principien, wenn die Männer fehlen, um sie anzuwenden. —

zur Monarchie mit dem Erlöschen der Hohenzollern im Mannsstamm bez. Weise in der vom großen Kurfürst abstammenden Linie — so für Preußen, bez. W. überhaupt — so für Schlesien. —

Was zunächst Preußen angeht, so hat der welau'er Vertrag die polnische Landesherrlichkeit über das Herz. Preußen nicht aufgehoben, sondern nur suspendirt auf so lange, als rechteheliche männliche Nachkommen des großen Kurfürst vorhanden sein würden. Das ist klar ausgesprochen im §. 5 der Vertragsurkunde — Baczko S. 296 — durch die Worte: Quanquam vero Seren. Elector, ejusque descendentes omnes masculi, omni prorsus vasallagii nexu, quo hactenus Regi et Reipublicae Poloniae obstricti fuerunt, iisque omnibus quae inde dependent liberentur, non tamen perpetua feudi abalienatio inde sequitur: sed deficientibus masculis ex praememorata linea legitima Electorali descendentibus, Serenissimis Regibus et reipublicae Poloniae jus suum integrum in praefatum Ducatum reservatur.

Im §. 6 derselben Urkunde macht sich der König von Polen für sich und seine Nachfolger nur anheischig, für den Fall des Erlöschens der legitimen Linie des großen Kurfürst im Mannsstamm bei dem Reichstag sich dahin zu verwenden, daß den fränk. Hohenzollern das Herz. Preußen unter den alten Bedingungen wiederum zu Lehn gegeben werde.

Das wurde erst geändert durch art. 3 des Vertrags vom 18. Sept. 1773 — Martens rec. 1. 491 —, in welchem Polen dem Heimfallsrecht entsagte. —

Ein späteres analogon finden wir noch heute in der preuß. Monarchie. In einem Nebenreceß des prag'er Friedens vom 30. Mai 1635 hatte die Krone Böhmen an Joh. Georg II. Kurf. von Sachsen die Lausitz als ein Mannlehn und für den Fall des Aussterbens seines Mannsstammes als Weiberlehn überlassen. Der größere Theil der Lausitz wurde 1815 von Sachsen an Preußen abgetreten. Der Kaiser von Oesterreich gab als König von Böhmen seine Einwilligung, behielt sich aber — s. art. 18 der wien'er Congreßacte vom 9. Juni 1815 — das Rückfallsrecht — le droit réversion — vor, dessen Ausübung von dem Erlöschen des Mannsstammes der brandenb. Hohenzollern abhängig gemacht ist. — Ob man 1866 in Nikolsburg und Prag eine Entsagung auf dieses Recht des Königs von Böhmen gesucht und ev. erreicht hat, weiß ich nicht. —

In Betreff Schlesien's fand Kön. Friedrich II. bei dessen Erwerb

die eventuelle Weiberfolge in das Principat vor. Denn die schlesischen Stände hatten die unter dem 19. April 1713 über die eventuelle Weiberfolge im Erzhause Oesterreich von Kaiser Carl VI. vollzogene s. g. pragmatische Sanction anerkannt. Ging nun gleich auf Grund der Siege Friedrich's des Großen und der darauf abgeschlossenen Verträge das Principat über Schlesien auf das brandenburg. Regentenhaus über, war also nun das Recht der Nachfolge (das jus succedendi) in einer anderen Familie, so ließ doch Kön. Friedrich II. die Folgeordnung (den ordo succedendi) intact. Vielmehr finden wir, daß noch als dem Kön. Fr. Wilh. III. gehuldigt wurde, die schlesischen Stände — der kön. Aufforderung vom 16. März 1798 entsprechend — am 6. Juli desselben Jahres gelobten, „den König, dessen königl. Haus, Nachkommen und Descendenten beiderlei Geschlechts für ihren souveränen und obersten Herzog von Schlesien und von der Grafsch. Glatz zu erkennen, zu verehren und zu halten" s. Jahrb. der pr. Mon. f. 1798. Bd. 2. S. 50 ff.

Auch dafür findet sich ein analogon in der preuß. Monarchie, und zwar ein früheres. Durch die Verträge zu Utrecht vom 2. April 1713 mit dem Kaiser und vom 11. April 1713 mit Frankreich erwarb Kön. Friedr. Wilh. I.[1] einen Theil des spanischen Oberquartiers Geldern einschließlich der Stadt gleichen Namens — pour en jouir en toute propriété et souveraineté — für sich und seine Nachfolger beiderlei Geschlechts — s. art. 2 des Vertr. vom 2. April 1713 in (Fischb.) Beitr. 2. 1. 218 u. Schoell cours d'hist. 29. 62. — Durch das Hausedict vom 13. Aug. 1713 ist das nicht geändert; denn, soweit dasselbe Erwerbungen Kön. Friedr. Wilh.'s I. betrifft, bezieht es sich nur auf zukünftige. Der Erwerb von Geldern aber erfolgte vor dem Edict. —

Später ist dem Weiberstamm der Hohenzollern von den schlesischen Ständen nicht mehr gehuldigt worden. Die Gründe dieser Aenderung werden auf Seiten der Staatsregierung zum Theil mit den Motiven zusammenfallen, die den Kön. Friedr. Wilh. III. zu der am 4. Mai 1818 zu Frankf. a. M. protokollirten Erklärung bestimmten, kraft welcher er mit seinen deutschen Provinzen, einschließlich Schlesien's, dem deutschen Bunde beitrat s. Klüber Quellen 3. Aufl. S. 271. Ob dadurch, sowie durch die art. 1 und 53 der Verf. Urk. vom 31. Jan. 1850 die Rechte Schlesien's und das event. Nachfolgerecht des hohenzollern'schen

[1] Irrthümlich bezeichnet Eichhorn in s. d. St. u. R. G. §. 528 den Kön. Friedrich I. als Erwerber von Geldern. Dieser war schon am 25. Febr. 1713 gestorben.

Weiberstamms in das Principat über Schlesien de jure alterirt worden sind, ist eine nicht hierher gehörige Frage. —

Der Länderbestand, welcher der preuß. Monarchie nach dem Abschluß des tilsit'er Friedens blieb, kannte in Civilsachen nur ein Höchstgericht, das Tribunal zu Berlin. Anders gestaltete sich das in dem Gebiet der preuß. Monarchie, wie dasselbe in Folge der Ereignisse von 1812—1815 durch die völkerrechtlichen Verträge gebildet wurde. Rücksichten auf große Verschiedenheit des in den einzelnen Territorien der Monarchie geltenden Rechts und auf nationale Gegensätze führten dazu, daß außer dem Tribunal zu Berlin noch vier Höchstgerichte in der Monarchie organisirt resp. anerkannt wurden, — die O. A. Gerichte zu Posen und Greifswald, die rheinischen Revis. und Cassationshöfe zu Düsseldorf und Coblenz.

1) Das erste und sichere Fundament für das Höchstgericht im Großh. Posen ist ein staatsrechtliches, die CO. vom 3. Mai 1815 — bekannt gemacht durch den Oberpräsident Zerboni di Sposetti — s. v. K. J. Bd. 5. Heft 10. S. 84. — Der §. 5 dieser Ordre sagt: „das in Posen einzusetzende O. A. Gericht entscheidet in dritter und letzter Instanz"; der §. 6: „bei Besetzung der Richterstellen soll auf die gebildetsten und geachtetsten Rechtskundigen aus der Nation Rücksicht genommen werden. Der erste Präsident des O. A. Gerichts und die Präsidenten der Landgerichte m ü s s e n aus den Eingeborenen gewählt werden."

Ein zweites, aber unzuverlässiges Fundament für das Höchstgericht im Großh. Posen ist ein völkerrechtliches — die Schlußbestimmung des art. 1 der wien'er Congreßacte vom 9. Juni 1815; unzuverlässig, weil „Nation" ein Natur- und „Staat" ein Rechtsbegriff ist, also schon nach den Worten es fraglich erscheint, ob gerichtliche Institutionen zu den nationalen zu rechnen sind; unzuverlässig aber auch deßhalb, weil die verheißenen nationalen Institutionen geregelt werden sollen après le mode d'existence politique que chacun des gouvernements (sc. de Russie, d'Austriche et de Prusse) aux quels ils (les Polonais) appartiennent, jugera utile et convenable de leur accorder; — was also etwa durch die eine Hand gegeben war, durfte durch die andere wieder genommen werden.[1]

Die §§. 131. 141 der VO. 9. Febr. 1817 bestätigen nicht nur den §. 5 der CO. vom 3. Mai 1815, sondern erweitern dessen Bestimmung

[1] Ueber die Auffassung der Bedeutung der nationalen polnischen Institutionen von Seiten der preuß. Staatsregierung ist besonders der Landt. Absch. für die posen'er Stände vom 14. Febr. 1832 sub II. 1 — v. K. A. 16. 296 — zu vergleichen. —

dahin, daß auch in Strafproceßsachen der Provinz das O. A. Gericht zu Posen die höchste Instanz bilden soll. Dagegen ist der §. 6 der CO. vom 3. Mai 1815 in der VO. vom 9. Febr. 1817 nicht wiederholt.[1] — Es folgte nun die um sich fressende Erhebung der Polen des Königreichs in den Jahren 1830/31. Man irrt wohl nicht, wenn man daraus den, zur Ausführung des §. 26 VO. 14. Dec. 1833 dienenden §. 6 der VO. vom 16. Juni 1834 GS. 77 ableitet, welcher vorschreibt: „der zweite Senat des O. A. Gerichts zu Posen soll aufgelös't werden; von dieser Auflösung an gehört die Entscheidung der Revisionssachen und Nichtigkeitsbeschwerden aus dem Großh. Posen vor das G. O. Tr. zu Berlin."

2) Das Tribunal zu Wismar und das später für den geminderten Bestand der schwed. deutschen Länder in dessen Stelle getretene O. A. Gericht zu Greifswald waren nie ein Revisionsgerichtshof. Es sollte aber nach der Trib. Ordn. de publ. 28. Jan. 1657 eine, aus Mitgliedern der höchsten schwedischen Justizbehörden zu bildende Visitationscommission alle zwei Jahr den Zustand des Tribunals untersuchen, und diese Commission dann über Urtheile des Tribunals, wenn der Gegenstand der Beschwerde 1000 Thlr. oder mehr betrug, in revisorio erkennen dürfen. Diese Visitation hat nur ein Mal — 1720 — Statt gefunden. — Die kön. schwed. VO. vom 8. Oct. 1810 — bekannt gem. in Schwedisch-Pommern unter dem 8. April 1811 — s. v. K. J. 35. 308. 331 — sagt im §. 21 tit. 2, daß eine nach vorgängiger Vernehmung der Landesrepräsentanten zu bestellende Commission u. A. darüber Vorschläge machen solle, wie in Zukunft die Visitationen der Landesgerichte, namentlich auch die des O. A. Gerichts, zweckmäßiger, minder kostspielig und minder weitläufig erfolgen könnten, und welche Maßregeln zu treffen seien, um das etwa gegen Erkenntnisse des O. A. Gerichts eingelegte Rechtsmittel der Revision — falls die Beibehaltung dieses Rechtsmittels überall nöthig erachtet werden sollte, — zu erledigen. Dabei ist es in der schwedischen Zeit geblieben. Aufgehoben also — wie es bei Starke I. 310 heißt — wurde die Einrichtung der Visitation nicht.

Auf diese Weise fehlte es auch, nachdem das Principat über Schwed. Pommern an das Haus der Hohenzollern gelangt war, an einer organisirten Spruchbehörde, wenn gegen ein Erkenntniß des fraglichen O. A. Gerichts die Revision eingelegt wurde. Zur Ausgleichung dieser Lücke, die nach art. 12 der d. B. A. vom 8. Juni 1815 ausgefüllt werden

[1] Vgl. darüber den Landt. Absch. vom 20. Dec. 1828 für die Stände des Großh. Posen sub B., — v. K. A. 926.

mußte, bestimmte eine CO. vom 13. Juni 1833, daß die Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision gegen die Urtheile des O. A Gerichts zu Greifswald dem geh. O. Tribunal übertragen sein solle. (Diese Bestimmung der Ordre hat zuerst Starke I. 310 mitgetheilt; demnächst findet sie sich in v. K. J. 45. 433.) Der §. 28 der VO. vom 2. Jan. 1849 GS. 9 — genehmigt von den Kammern s. Bekm. vom 22. April 1851 GS. 180 — wiederholt das.

Ich glaube nicht, daß darin die Bewohner von Neuvorpommern eine Verletzung des art. 8 des wien'er Vertrags vom 7. Juni 1815 zwischen Preußen und Schweden — Ges. S. für 1818 Anh. 41 — erblicken dürfen, worin ihnen die Rechte, Freiheiten und Privilegien verbürgt werden, so wie dieselben zur Zeit des Vertragsabschlusses beständen und in den Jahren 1810 und 1811 festgestellt worden seien. Denn in dieser Zeit galt für Schwed. Pommern eine Revisionsinstanz, wenn gleich sie ruhte, und hatte zu persönlichen Bestandtheilen Mitglieder von Behörden, die außerhalb des Landes, sogar außerhalb Deutschland's fungirten. —

3) Die jetzige Rheinprovinz war von Hause aus eine Doppelprovinz, — Prov. Cleve-Berg und Prov. Großherz. Niederrhein. Einen Revisions- und Cassationshof hatte die erstere zu Düsseldorf, die andere zu Coblenz. (Die Revisionsinstanz ist dem rheinisch-französischen Recht als ein Proceßorgan auf Grund deutscher Rechtsgedanken räumlich zum Theil in der Gouvernementszeit, räumlich allgemein unter preußischer Herrschaft eingefügt.) Die Vereinigung beider Provinzen in ein Ganzes vollzog sich in jurisdictioneller Hinsicht früher, als in administrativer, indem durch §. 2 VO. vom 21. Juni 1819 GS. 162 die beiden Revisions- und Cassationshöfe zu einem zusammengezogen und diesem Berlin als Sitz angewiesen wurde. Dieser Hof wurde auch der Revisionsrichter für den Bezirk des Justizsenats zu Coblenz, später zu Ehrenbreitenstein. —

Der art. 91 der Verf. Urk. vom 5. Dec. 1848 GS. 387 und der art. 116 Verf. Urk. vom 31. Jan. 1850 GS. 35 sagen übereinstimmend: die noch bestehenden beiden obersten Gerichtshöfe sollen zu einem Einzigen vereinigt werden; der all. art. 116 fügt hinzu, daß die betreffende Organisation nur durch ein Gesetz erfolgen dürfe. Dieß ist durch das Ges. vom 17. März 1852 GS. 37 bewirkt worden. —

Die Verf. Urk. von 1850 geht aber auch darin weiter, daß sie als verfassungsmäßigen Grundsatz — zu Folge des art. 1 — aufstellte, in Preußen dürfe nur Ein oberster Gerichtshof bestehen. In consequen-

ter Anwendung dieses Grundsatzes hat der §. 1 VO. 4. Juli 1850 GS. 347 — von den Kammern genehmigt s. Bekm. vom 11. März 1851 GS. 36 — das Obertribunal zu Berlin, — nachdem zuvor das kön. würtemb. O. Tribunal zu Stuttgart im Einverständniß mit dem kön. würtemb. Ministerium der Justiz beschlossen hatte, die ihm durch die Staatsverträge vom 4. Mai 1844 und 20—22. Oct. 1849 übertragenen Functionen eines obersten Gerichtshofs für die Fürstenthümer Hohenzollern Hech. und Hohenz. Sigm. nicht weiter auszuüben — s. stenogr. Ber. der Verh. der 1. Kam. Sitzg. 21. Nov. 1850 — 27. Febr. 1851 S. 63 —, zur dritten Instanz und zum Nichtigkeitsrichter in Strafsachen für die gedachten Fürstenthümer erklärt. Es ist nämlich in Folge des Uebergangs zu anderen Principien im Strafverfahren das Tribunal zu Berlin auch der alleinige Richter über Nichtigkeitsbeschwerden in Strafsachen geworden. Darin liegt eine Erweiterung der jurisdictionellen Realunion, in Betreff welcher, man möge dafür oder dagegen sein, nicht verkannt werden darf, daß sie eine große Tragweite hat. —

Nun noch einige Worte über die Geschichte der Bezeichnung unseres Höchstgerichts. Ursprünglich kommen dafür die Ausdrücke: „O. A. Gericht" und „Tribunal" abwechselnd vor (wie das auch für das Höchstgericht in Königsberg der Fall war, vgl. z. B. die R. 25. Juli/6. Aug. 1699; 4. März 1701; 18. Nov. 1702 bei Grube C. C. P. 2. 296. 297). Es findet sich auch die Combination: Tribunal und O. A. Gericht z. B. im §. 6 Instr. 4. Dec. 1703 Myl. 2. 4. 10. — Im Rescr. 16. Jan. 1706 — Myl. 2. 4. 19 — wird es ein „höchstes Gericht"; im R. 6. Mai 1706 — Myl. 2. 4. 22 — ein „höchstes Tribunal" genannt; in dem R. 30. Mai 1707 — Myl. 2. 4. 29 — „höchstes Appell. Gericht"; — Benennungen, die, wie wir sahen, damals nur relative Wahrheit hatten. Nach der Aufhebung des O. A. Gerichts im J. 1748 blieb für das wiedererstandene Höchstgericht allein die Bezeichnung „Tribunal." In der latein. Sprache ist das Wort tribūnal ein Adjectivum, soviel als tribunale, und dabei zu ergänzen: suggestum = ein halbkreisförmiger Bau, bestimmt, eine erhöhende Unterlage zur Aufnahme des Stuhls einer Obrigkeit zu sein, auch einer solchen zum Rechtsprechen (— vielleicht zuerst bestimmt für den Stuhl eines Tribunen, sodaß daraus das Wort erklärbar würde) — s. Georges lat. d. Wörterb. s. v. tribunal. — Für judicium im Sinn eines Gerichts kommt das Wort bei den Römern noch nicht vor; in der Anwendung auf das Rechtsprechen kennen diesel-

ben es nur für den concreten Gerichtssitz, — den räumlich erhöhten Richterstuhl.

Die Beiträge (v. Hymn.'s) 6. 250 und Starke 1. 146 lehren, daß das Notif. Pat. vom 28. Sept. 1772 — N. C. 462 — zuerst das Tribunal zu Berlin als Obertribunal bezeichne. Das ist ein Irrthum. Denn schon in der an die magdeb. Regierung gerichteten Resolution vom 26. Juli 1740 — Myl. C. 1. 363 — heißt es: „Da aber nachher das Obertribunal etablirt ist." Die Wahrheit ist, daß erst seit jenem Notif. Patent der Ausdruck „Obertribunal" als ein stehender erscheint. — Das Prädicat „geheim" findet sich für das Tribunal zuerst im §. 3 Decl. 13. März 1787 N. C. 780. Die Combination beider Prädicate vollzog sich bald darauf; denn in dem §. 7 des Pat. vom 2. Juni 1793 — N. C. 1616 — heißt der fragliche Gerichtshof: „das Geh. Ober-Tribunal." Noch in einem Bericht aber vom 20. Aug. 1793 — N. C. 1652 — unterzeichnet sich der Gerichtshof selbst nackt als „Obertribunal." (Das bei Hoffm. Repert. 4. 217 abgedruckte Gutachten des „Geh. O. Tribunals" vom 22. Sept. 1761 enthält sicher eine, wahrscheinlich von Hoffmann herrührende Zurückdatirung der Prädicate.)

Der Uebergang zum Mündlichkeitsprincip, dessen Hauptgedanke ist, den Parteien oder deren Stellvertretern Gelegenheit zu geben, unmittelbar zum erkennenden Richter zu sprechen, entkleidete das Höchstgericht seines Charakters als einer reinen Spruchbehörde. Der damit zugleich adoptirte Grundsatz der Oeffentlichkeit nahm dem Verfahren vor demselben die Heimlichkeit. Es war daher ganz folgerecht, daß der §. 27 VO. vom 2. Januar 1849 GS. 9 dem Geh. O. Tribunal das Prädicat des „geheimen" entzog.

Zu den Folgen der Bildung des Höchstgerichts gehört an erster Stelle, daß in dem Maß, in welchem sich dadurch die Loslösung vom Reich erleichterte und beschleunigte, die einzelnen dem Principat der Hohenzollern unterworfenen Länder ihrer inneren Einigung zu einem Ganzen näher geführt wurden. Ich denke darauf und auf das damit Zuhammenhängende in der letzten dieser Abhandlungen zurückzukommen.

Hier soll nur einer Folge gedacht werden, weil sie zugleich und ursprünglich ein Mittel war, dem Höchstgericht Anerkennung zu verschaffen, — ich meine die Gründung des Generalfiscalats.

Die, so viel man bis jetzt weiß, älteste Bestallungsurkunde für einen procurator fisci in den Kurlanden datirt von Cöln a. S. Donnerst.

nach Remin. 1468 — s. G. W. v. Raumer Cod. d. Br. 1. 232. Kurfürst Friedrich II. beruft darin Herman Molre aus Gardelegen, also einen Altmärker, zum „procurator Fiscal" für den Bezirk seines „Hofkammergerichts." Die amtliche Pflicht des Fiscals soll sein, für Alles Recht und Bestrafung zu fordern, was einen strafbaren Bruch des Rechts enthalte („von alle dem recht und straffung zu fordern, das brochlich und strefflich ist"). Besonders hervorgehoben ist, daß seines Amts sei, die Münzsatzungen und das priv. de non evoc. zu schützen. Eine auf der Urkunde befindliche archivalische Notiz sagt von ihr: „Ist nh ußgegangen", d. h. die Bestallung ist dem Molre nicht ausgehändigt worden. Dieser Umstand schließt aber die Annahme nicht aus, daß die Institution des Fiscalats damals oder kurz darauf oder schon vorher gegründet worden sei. In Thätigkeit finden wir das Fiscalat 1476, denn in einem Erkenntniß in Sachen Alb. Wolff's wider Claus und Zcabell v. Holtzendorff wird einer Einrede des kurfürstl. „procurator und Fiscals" gedacht — s. Urk. Cöln a. S. Dienst. nach Conc. Mar. 1476 bei v. Raumer l. c. 2. 126.) Darauf hat schon Droys. Gesch. d. pr. Pol. 2. 1. 62[1] aufmerksam gemacht.) —

Die KGOrdn. von 1516 verheißt die Anstellung eines besoldeten gemeinen procurator fiscalis, — der in der Ueberschrift des Formulars für den von ihm zu leistenden Eid „procurator fisci generalis" genannt wird —, um von Denen, die gegen das Kammergericht oder den Kurfürst ungehorsam und strafwürdig seien, die Buße einzufordern, auch in anderen Sachen zu dienen, besonders auch, um als advocatus pauperum zu fungiren. — Myl. 2. 1. S. 9 u. S. 7. — Ob dieses Amt eines procurator fisci generalis damals wirklich in das Leben gerufen worden ist, habe ich an der Hand der mir zu Gebote stehenden Quellen noch nicht zu ermitteln vermocht. (In der Reformation der KGO. von 1540 findet sich wohl ein Fiscal erwähnt, aber kein procurator fisci generalis.)

Jedenfalls trat das Amt eines Generalfiscals — ob zuerst? ob nur wiederholt? bleibt nach dem eben Bemerkten fraglich — in's Leben im

[1] Droysen behauptet daselbst, daß die Einrichtung des Fiscalats für das Wiedererwachen des staatlichen Gedankens eine sehr denkwürdige sei. Ich halte meinerseits dafür, daß der Sinn der Institution für jene Zeit war, ein Organ zu sein für die Aufrechthaltung — später auch für die Erweiterung — des „kurfürstlichen status", d. h. der politischen Standesrechte des Kurfürsten. Den Beweis dafür hoffe ich anderwärts zu führen.

J. 1704. Vom 22. Jan. dieses Jahres datirt das erste bekannte Bestallungspatent für einen Generalfiscal, und zwar für die Person des bisherigen Raths und advocatus fisci Duhram. Das Patent selbst ist m. W. in keiner gedruckten Sammlung von VO. u. s. w. zu finden. Es ergiebt sich aber das Datum des Patents aus dem R. vom 30. Mai 1707 — Myl. 2. 4. 29 —; und das, daß die Pflicht, über alle fiscalischen Processe Aufsicht zu üben, in dem Patent als die allgemeine Amtspflicht des Gen. Fiscals bezeichnet sei, kann man entnehmen aus dem vom König vollzogenen R. 26. Febr. 1704 an das KGericht — Myl. 2. 3. 37. —

Der hier interessirende Inhalt des Bestallungspatents erhellt aus dem schon alleg. kön. Rescr. vom 30. Mai 1707 an den Gen. Fiscal Duhram — Myl. 2. 4. 29. Darin erinnert der König den Gen. Fiscal an die Bestimmung seiner Bestallung, daß er bei dem „höchsten Appell. Gericht" das kön. Interesse wahrnehmen solle; der König erklärt, daß darunter eine solche Thätigkeit des Gen. Fiscals zu verstehen sei, die Niemanden erlaube, der Autorität seines höchsten Gerichtshofes irgend wie entgegenzuhandeln; der König zeigt auch, in wiefern die Nichtachtung der Autorität des O. A. Gerichts sein fiscalisches Interesse verletze, indem, was das O. A. Gericht mandire, inhibire und verordne, von Jedem so angesehen werden müsse, als wenn es von ihm ausgegangen sei, — ein Gesichtspunct, der in dem R. vom 14. Mai 1707 an Regierung und Hofgericht zu Cleve — deren Renitenz jenes Rescr. an den Gen. Fiscal hauptsächlich veranlaßt hatte —, noch deutlicher dahin entwickelt ist, daß eine solche Renitenz einen Eingriff in des Königs Regalien, Souveränetät und landesherrliche Hoheit enthalte. — Uebrigens lernen wir aus dem alleg. R. vom 30. Mai 1707 noch, daß nach dem Bestallungspatent von 1704 der Gen. Fiscal bei dem O. A. Gericht als alleiniger advocatus fisci fungiren sollte. —

Es ist gewiß ein seltsames — vielleicht kein zufälliges — Zusammentreffen, daß das erste bekannte von unseren Hohenzollern ausgestellte Bestallungspatent für einen procurator fisci diesem als besondere Amtspflicht auferlegt, das kurfürstliche priv. de non evocando zu schützen und das (wahrscheinlich) erste von ihnen ausgegangene Bestallungspatent für einen Generalfiscal diesem als eine besondere amtliche Thätigkeit bezeichnet, darüber zu wachen, daß dem König die aus dem erweiterten priv. d. n. a. erwarteten Früchte zureifen, daß das Ansehn des neu gegründeten O. A. Gerichts anerkannt werde und steige. Im ersten Fall galt es, von Außen drohenden Beeinträchtigungen eines zweifellosen

Rechts entgegenzutreten; im anderen dagegen, eine aus einem Recht abgeleitete Einrichtung, deren rechtmäßige Fundirung der Reichshofrath noch 1726 in Zweifel zog, gegen innere Angriffe, namentlich gegen feindseliges Verhalten der eigenen Behörden, in Schutz zu nehmen.

Die Fiscale kamen durch die CO. vom 10. März 1809 — alleg. von Starke 1. 18 aus den Acten des Just. Min. — auf den Aussterbeetat. Der letzte Gen. Fiscal hieß Köhler s. Rescr. 8. Aug. 1812 in v. K. J. 1. 45. — Erhalten hat sich das Fiscalat m. W. nur in den Stempelfiscalen. Das Fiscalat war ein so verhaßtes Institut, daß die Richter von oben herunter genöthigt werden mußten, den Fiscalen im Gerichtszimmer einen Stuhl zu gönnen, den Richtern zu wiederholten Malen befohlen werden mußte, den Fiscalen glimpflich zu begegnen. Wir haben eine Reihe unverwerflicher Zeugnisse darüber, in wiefern die Fiscale den Anspruch auf innere und äußere Achtung verwirkt hatten oder nicht. Zu diesen Zeugnissen gehört die CO. vom 6. Febr. 1745 an das Gen. Direct. — (Fischb.) Beitr. 2. 2. 594. Quickm. 355 — s. auch Circ. 9. Febr. 1745 Myl. C. 3. 3, welches den Inhalt der Ordre mittheilt, aber deren Datum verschweigt —. Hierin befiehlt der große König, daß das amtliche Verhalten der Fiscale scharf controlirt und dahin gewirkt werde, daß dieselben Gott — den höchsten Richter —, ihr eigenes Gewissen, wahre Gerechtigkeit, das Wohl und die Erhaltung der Unterthanen zum einzigen Augenmerk hätten; damit sie abgehalten würden, eigennützig und chikanös zu verfahren und Unterthanen zur Ungebühr zu actioniren oder ihnen ohne Grund Kosten zu verursachen. —

4. Der Landesfürst als Richter.

Der vulgäre Ausspruch, daß nach deutschem Recht der Landesfürst nicht selbst als Richter fungiren dürfe, bedarf verschiedener Restrictionen, um überhaupt und insbesondere für die verschiedenen Phasen der Entwickelung der preuß. Monarchie geschichtliche Wahrheit zu haben. Zuvörderst muß man für das frühere deutsche Recht die Begriffe in den Worten „Richter" und „Urtheilsfinder" auseinander halten. Der Richter hatte das Gericht zu hegen, ihm vorzusitzen, das ursprünglich von der Gemeinde, dann von Schöffen, später von Räthen und Beisitzern gefundene Urtheil auszusprechen — insoweit also Recht zu sprechen [1]

[1] Um das zu veranschaulichen, theile ich hier aus einem Urtheil von 1480 — v. Raumer Cod. d. 2. 61 — die darauf bezügliche Formel mit: Wir Friedrich

— und für dessen Vollzug zu sorgen. Diese richterliche Function hatte der deutsche Landesherr; wenn er sie weder persönlich übernahm — welche persönliche Uebernahme durchaus sein Recht war —, noch sie einem Anderen übertrug, so verletzte er eine ihm obliegende publicistische Pflicht.

Die Hohenzollern aber übten ihr richterliches Amt in einem viel weiteren Umfang aus. Vor Allem durften sie an dem Finden des Rechts in den Marken selbst Antheil nehmen. So heißt es in der, „mit einträchtigem Rath, Vollwort und Gefallen" der Stände erlassenen Joachimica Mittw. nach Franc. 1527 im Eingang — Myl. 2. I. 20 —: „Derhalben (der Erbfälle wegen) Wir mannichfältiger Unruhe zum offtermahl beladen, ersuchet und angelaufen werden, einem jeglichen des seinen zu verhelffen, und Recht zu sprechen, darzu Wir Uns, wie wohl schuldig erkennen, auch unseres höchsten Verstandes mit Rath der Rechtverständigen Unserer Räthe und andern gerne befleißen." Und in dem Landt. Rec. für das Kurfürstenthum zu Brandenb. Sonnab. Jo. Bapt. 1534 — Myl. 6. 1. 25 — spricht sich Kurf. Joach. I. hinsichtlich der Supplicationsinstanz dahin aus: Wir wollen auch sonderliche unverdächtige Räthe, die zuvor über das gesprochene (nun angefochtene) Urtheil nicht gesessen, verordnen, die Supplication und deren Vermögen (d. h. deren rechtlichen Werth) zu erwägen und sich neben Uns der Urtheil und des Bescheids zu entschließen. — Wörtlich wiederholt ist diese Bestimmung im Landt. Rec. Michael. 1538 — Myl. 6. 1. 46; die späteren, über die Supplicationsinstanz sprechenden Recesse haben sie nicht mehr. —

Für die Neumark hat sich das unter Markgraf Johann geändert. Denn in dem statut. Sold. Mont. nach Matthaei 1553 — Myl. 2. 1. 33 — heißt es: wenn Jemand wider des neumärk. KGerichts Urtheile Supplication an die Herrschaft gelangen läßt, dann soll „auf rechtliche Belehrung bei Universitäten ein Urtheil eingeholt werden." Aber diese Milderung der Rechtslage der Neumark schlug später in das Gegentheil um, indem in der neum. KGOrdn. vom 1. Jan. 1561 — Myl. 2. 37 — und im cap. 23 der neum. KGOrdn. vom 24. Sept. 1646 —

v. G. Gn. Bischof zu Lebus bekennen, daß wir als ein durch Herrn Johann Markgr. zu Brandenb. gesetzter Richter mit Prälaten, Herren, Mannen und Städten der Mark zu Brandenburg zu Recht gesessen — durch rechtliches Erfinden derselben Prälaten, Herren u. s. w. Recht gesprochen haben, also lautend —.

Myl. 2. 1. 133 — bestimmt wird: Alles, was Wir in Unseren Aemtern und Städten oder bei Anderen der Unseren oder auch in Parteisachen ordnen, beschaffen oder verabschieden oder Selbst durch Uns, Unsere Räthe und Befehlshaber hiebevor verabschiedet oder vertragen wäre, darinn sollen Unsere Räthe keine Verordnung zu thun Macht haben, auch keinen der Unseren darüber in's Recht ziehen.

Scheinbar schrieb sich dadurch der Landesfürst für die Neumark das Recht zu, in Parteisachen, auch ohne Bewilligung beider Parteien, das Urtheil allein zu finden, — mindestens in Sachen seiner Immediatunterthanen.

Es fehlt aber auch nicht an ganz klaren Zeugnissen dafür, innerhalb und außerhalb der Neumark.

So bestimmt die KGO. von 1516 für den Fall, daß gegen ein Erkenntniß des KGerichts supplicirt wird: „was Wir alsdann durch Uns oder Unsere dazu freundliche verordnete Commissarien uf solich ihr Einbringen und Acta und zu Recht sprechen werden, dabei soll es unweigerlich und endlich bleiben" — Myl. 2. 1. 17 (die so von Myl. mitgetheilten Worte laboriren ersichtlich an Schreib- oder Druckfehlern, die aber den Werth des Zeugnisses nicht berühren). — Im 2. Al. des art. 13 der Ordn. Mont. nach omn. Sanct. 1550 — Myl. 5. 1. 25 wird vom Kurf. Joach. II. ausgesprochen, daß, wenn Die von der Landschaft, welche Obrigkeit und Gericht hätten, die Ihrigen im Fall der Uebertretung der Ordnung nicht strafen würden, der Landesfürst es Selbst thun werde. —

Nach dem vom Kurf. Friedr. Wilh. vollzogenen Rescr. vom 28. Oct. 1673 — Myl. 2. 1. 165 — haben die frankf. Universität als corpus schlechthin, deren Mitglieder in personalibus et mixtis, wie auch in realibus intra Universitatem constitutis ihren Gerichtsstand vor dem Kurfürst persönlich oder dessen geh. Rath. —

Der §. 7 tit. 11 der KGO. vom 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 381 — verweis't Appellationen gegen Erkenntnisse der frankf. Universität an den König oder dessen geh. Rath. —

Das vom Kön. Friedr. Wilh. I. vollz. Ed. vom 3. März 1724 — Quickm. 1170 — verordnet: nachdem das pommersche Commissariat mit der pommerschen Amtskammer zu einer Kriegs- und Dom. Kammer verbunden ist, soll wider die von derselben ertheilten Verhörsbescheide nur das Rechtsmittel der Supplication unmittelbar an den König gestattet sein, nach Maßgabe des Ed. vom 21. April 1714, doch

sollen die geschlossenen Acten an das Gen. Director. zu Berlin gesendet werden. —

Daß sich die Hohenzollern seit dem welau'er Vertrag de jure als persönliche höchste Richter bis tief in die Regierungszeit Kön. Friedr.'s II. hinein, angesehen haben, ist in der Abhandlung über die Bildung des Höchstgerichts nachgewiesen. —

So viel über die unmittelbare richterliche Wirksamkeit unserer Landesfürsten in einzelnen ihrer Territorien.

Das Ganze der Monarchie berühren in dieser Beziehung die VO. vom 18. Sept. 1708 sub No. 18 — Myl. 6. 2. 83 — und das R. vom 2. März 1717 — Myl. 2. 3. 109. — Die zuerst alleg. VO. sagt, daß die unmittelbare Unterschrift des Königs erforderlich sei,

„wann unter streitenden Parteien in Justizsachen eine endliche Decision durch einen **Machtspruch** oder sonsten auf Sr. K. Majestät specialen allergn. Befehl ergehen soll."

Und das Rescr. vom 2. März 1717 erklärt es für bekannt, daß über das crimen perduellionis dem Landesherren die Cognition allein zustehe.

Man füge dem Allen hinzu die früher in einem so großen Umfang nothwendig gewesene landesherrliche Confirmation oder Reformation — s. das univers. Ed. vom 2. Oct. 1724 — Myl. 6. 2. 277 — von Straferkenntnissen; man vergegenwärtige sich die bekannt gewordenen Einzelfälle, in denen die Hohenzollern als Richter thätig gewesen sind, — Fälle, von denen einige der neueren Zeit angehören s. z. B. v. Lancizs. Kön. u. Stände S. 18 (— die Fälle ließen sich vermehren und selbst für noch spätere Zeit nachweisen —), so zeigt sich das persönliche Urtheilfinden der Hohenzollern in einem gar nicht unbedeutenden Maß.

Wo das receßmäßig war, läßt sich vom Standpunct des formalen Rechts aus Nichts dagegen sagen; wo das nicht, da versagt die juristische Rechtfertigung, es bleibt nur Stoff für die Conjectur, um die Thatsache zu erklären, und da knüpft wohl die wahrscheinlichste sich daran, daß unter den Befugnissen der Markgrafen zu Brandenburg ursprünglich die des obersten Kriegsbefehls am Meisten accentuirt erscheint, daß mit diesem ihr Gerichtsbann in engster Verbindung stand, und daß die Gewöhnung an eine solche persönliche Gerichtsbarkeit des Landesfürsten in den Marken diesen veranlaßte, dieselbe auch in seinen anderen Landen mehr oder weniger geltend zu machen. Nur für die landesherrliche Bestätigung

der Straferkenntnisse treten wir aus dem Gebiet der Muthmaßung ganz heraus. Für diese Confirmation resp. Reformation der Strafurtheile durch den Landesherrn resp. im Aufsichtswege durch dessen Justizdepartement läßt sich der Beweis führen, daß sie aus dem regsten Humanitätsgefühl unserer Landesfürsten entsprungen ist, die in Fällen, in denen es sich um die höchsten Lebensgüter handelt, nicht zulassen mochten, daß von ihren geringsten Unterthanen Einer unschuldig gepeinigt, gestraft, als Schuldiger zu hart bestraft werde u. s. w. — Und dafür, daß dem Landesherrn, wie das Rescr. vom 2. März 1717 bezeugt, über das crimen perduellionis die alleinige Cognition zustehe, glaube ich — für gewiß also mag ich das nicht ausgeben — die Wurzel zu erkennen in dem, was der Landt. Rec. Visit. Mar. 1527 — Myl. 6. 1. 18 — zum fünften Artikel enthält. Da heißt es: S. kurf. Gnaden wollen Niemand von den Ständen seiner Lehen und andern Güter, Freiheit, Gewere, Besitz und Gerechtigkeit ohne Recht entsetzen oder spoliiren; wenn aber Jemand wider Recht mit Gewalt und mit der That oder auch über ergangenes Urtheil S. kurf. Gnaden angreifen oder mit Injurien antasten würde, gegen den wollen S. kurf. Gnaden Sich des Ihnen Inhalts des kaiserl. Landfriedens und der kais. Rechtsordnung zustehenden Rechts nicht begeben haben, Sich „mit gebührlicher Gegenthat zu gebahren." (Man sieht, daß auch das crim. laes. maj. erwähnt ist, und wirklich ist dieses eines der letzten Delicte gewesen, hinsichtlich welcher der Landesherr sein Recht der Bestätigung des darüber ergangenen Urtheils aufgegeben hat.) Es wird zugleich bezeugt, daß die Landschaft sich damit einverstanden erklärt habe. Ist das die Wurzel jenes Zeugnisses in dem R. vom 2. März 1717, so reicht freilich die Kraft desselben nicht über die deutschen Reichslande der Hohenzollern hinaus.[1]

[1] Wir begegnen auch anderen Vorschriften, die nach unserer gegenwärtigen Rechtsüberzeugung einen landesherrlichen Eingriff in den gewöhnlichen Lauf des Rechts enthalten. Dahin gehört z. B. §. 3 tit. 10 der KGOrdn. vom 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 379 —, wonach das KGericht, „wann etwa der Verstand (der Sinn) derer Privilegien zweifelhaftig scheint, bey Uns deßhalb allerunterthänigst Declaration zu suchen hat", — der rechtsgeschichtliche Vorläufer der — durch CO. 8. März 1798 N. C. 1611 wieder aufgehobenen declaratorischen richterlichen Thätigkeit der Gesetzcommission in Gemäßheit des §. 9 des Pat. vom 29. Mai 1781 N. C. 339, sowie der durch VO. vom 25. Jan. 1823 GS. 19 begründeten, durch VO. vom 24. Nov. 1843 GS. 369 wiederum beseitigten declaratorischen richterlichen Function des Min. der auswärt. Angel. —

Mit diesen Zeugnissen für die persönliche Gerichtsbarkeit unserer Landesfürsten parallel, dann über sie hinaus, laufen andere, welche ergeben, daß unsere Fürsten sich von der unmittelbaren Einwirkung auf die Rechtspflege im besondern Fall — mehr und mehr zurückziehen, sodaß wir dieselbe im Großen und Ganzen — s. bes. §. 1 Einl. zur AGO. und art. 86 der Verf. Urk. vom 31. Jan. 1850 — als beseitigt ansehen dürfen, daß daher nicht mehr über das Princip, sondern über die Mittel zur Sicherung des nun anerkannten Princips gegen Beeinträchtigung durch Zusammensetzung der Gerichtsabtheilungen und Senate, durch das s. g. Anklagemonopol der Staatsanwaltschaft u. s. w. — der Streit fortgeführt wird. Diese Zeugnisse der entgegengesetzten Richtung sind vielfach in Druckschriften, wenn gleich sehr unvollständig, mitgetheilt; ich übergehe sie daher. Die Bemerkung aber kann ich nicht unterdrücken, daß es kein Zeichen unparteiischer und ehrlicher Forschung ist, wenn die anderen Zeugnisse, ich meine die für die frühere persönliche Gerichtsbarkeit unserer Landesherren — einfach ignorirt werden, wie das z. B. im geschichtlichen Theil der Schrift von Heinr. Simon, die pr. Richter und die Gesetze vom 29. März 1844 geschehen ist (— s. g. Argument des Todtschweigens!). Ich rechne es mir daher zum Verdienst an, dieselben gesammelt zu haben, woraus hoffentlich Niemand folgern wird, daß ich der unmittelbaren richterlichen Thätigkeit des Landesherrn das Wort reden wolle. —

Zu den Gründen der abnehmenden unmittelbar richterlichen Thätigkeit unserer Hohenzollern dürfen wir gewiß auch rechnen die Rücksicht auf das so sehr angestrebte steigende Ansehn des Tribunals, das von dem Vertrauen der Regierten zu demselben wesentlich abhängig war, was Fr. Wilh. I. — s. oben — ausdrücklich anerkannt hat.

5. Der Landesfürst als Partei oder Der Gerichtsstand des Landesfürsten.

Die deutschen Landesfürsten hatten zur Zeit des Reichs ihren Gerichtsstand vor den Reichsgerichten. Ihr etwaiges privil. d. n. a. änderte daran direct Nichts, weil es das forum des Landesfürsten überall nicht betraf.[1] Die Klage gegen ihn durfte der Kläger nach seiner Wahl bei dem Reichskammergericht oder dem Reichshofrath erheben, wenn

[1] Mittelbarer Weise war natürlich dieses Privileg. auch hier von Werth, wenn landesverfassungsmäßig der Fürst in Processen mit seinen Unterthanen vor den Landesgerichten zu Recht stehen mußte. —

dem Beklagten nicht das priv. electionis fori zur Seite stand, ein Privilegium, das m. W. die Hohenzollern nie erhalten haben. (Schweden war es für seine deutschen Reichslande durch art. 10 §. 12 J. P. O. zu Theil geworden. — Leist d. St. R. folgt der Ansicht J. J. Moser's, daß dieses an Schweden gegebene Vorrecht später für Bremen und Verden auf das Haus Braunschweig-Lüneburg und für Altvorpommern auf das Haus Brandenburg übergegangen, und v. Ohnesorge Gesch. 336 führt an, daß das entsprechende Privil. vom Kaiser unter dem 6. Oct. 1732 ertheilt sei. Ich bin überzeugt, daß das von Reichswegen nie zugegeben worden ist, und zwar aus demselben Grunde, aus welchem der Kaiser die Behauptung Kön. Fr. Wilh.'s I., daß er für Altvorpommern in das schwedische priv. d. n. a. ill. durch den Erwerb des Principats über Altvorpommern eingetreten sei, zurückgewiesen hat.)

Der Kläger war aber gegenüber einem Kurfürsten, Fürsten oder Fürstenmäßigen nicht befugt, die Klage sofort bei dem Reichskammergericht oder dem Reichshofrath anzubringen, vielmehr galt für solche Verklagte zunächst eine Austrägalinstanz, wofür dann wieder, wenn der Kläger nicht selbst ein Kurfürst, Fürst oder Fürstenmäßiger war, acht verschiedene Wege offen standen s. Leist d. St. R. 399.[1]

Gegenstand des Klagrechts durfte grundsätzlich jede behauptete Rechtsverletzung sein, mochte sie dem Gebiet des öffentlichen oder Privatrechts angehören, also auch eine Rechtsverletzung, von welcher behauptet wurde, daß sie durch die Ausübung landesherrlicher Rechte bewirkt sei. Dem Reichsrecht war sowohl die Theorie fremd, daß ein Regierungsnachfolger seinem ayant cause Indemnität ertheilen dürfe, — wie das unter Kön. Friedr. II. geschah durch die VO. vom 12. April 1743, „daß künftighin in allen den Fällen, wo S. höchstsel. K. Maj. Friedr. Wilh. zu Zeiten Dero Regierung etwas immediate zu thun für gut gefunden, keine weitere Discussion darüber verstattet werden, noch das Kammergericht sich einiger Cognition darüber anzumaßen unterstehen solle" — Klein 14. 332; als die Theorie, daß der Landesherr (als summus episcopus?) befugt sei, den Gerichten die Annahme von Privatklagen der Prediger wider ihre „als vernünftige und friedliche Leute bekannten Patrone" zu untersagen — s. CO. 6. Jan. 1744. Myl. C. 2. 169. Quickm. 999 —, sowie endlich die Theorie, daß eine unmittelbar durch einen Act der

[1] Verwiesen wird auf diese acht in der R. K. G. O. von 1555 Th. 2. Tit. 4 beschriebenen Wege in dem Rec. vom 14. Aug. 1660 für die Stände des Herz. Cleve und der Grafsch. Mark in Benzenberg Prov. Verf. 2. 58.

Gesetzgebung vorgenommene Verwaltungsmaßregel, auch so weit sie eine Verletzung von Privatrechten enthalte, der richterlichen Cognition entzogen sei, — eine Theorie, die vielleicht schon ihre Wurzel hat in der eben angeführten VO. vom 12. April 1743, jedenfalls zuerst offener an den Tag getreten ist in der CO. vom 18. Juli 1799 N. C. 2589 — woraus der §. 61 Anh. zum A. L. R. —, und in der, an das Gen. Dir. gerichteten CO. vom 14. Juli 1800 [1] N. C. 2999 — woraus der §. 59 Anh. zum A. L. R. —, dann durch die Legalisirung des Staatsmin. Berichts vom 16. Nov. 1831 mittelst der CO. vom 4. Dec. 1831 GS. 255—258 verallgemeinert erscheint und selbst in der constitutionellen Zeit eine großartige Anwendung gefunden hat, indem durch das Grundsteuergesetz vom 21. Mai 1861 der nach §. 79 II. 14 A. L. R. zuläßige Rechtsweg wegen behaupteter Prägravation [2] „in der Entrichtung allge-

[1] Die CO. motivirt ihre Bestimmung theils durch einen Nützlichkeitsgrund, theis durch einen dem Recht angehörigen. Der letztere geht dahin: die landesherrliche Autorität müsse in den zum gemeinen Besten getroffenen Einrichtungen zu allen Zeiten respectirt und dürfe keiner richterlichen Entscheidung unterworfen werden. Die Wahrheit davon ist, daß kein Richterspruch das Dasein oder die Geltung eines Acts der landesherrlichen Autorität in Frage stellen darf (— ein solcher Act darf nicht Gegenstand des tenor sententiae sein). Davon aber ganz verschieden ist die Frage, ob durch einen solchen Act ein Privatrecht verletzt, der Verletzte dadurch und wie hoch pecuniär beschädigt, sowie, ob der Fiscus dem so Verletzten zur Entschädigung verbunden sei (— ein landesherrlicher Act kann in den Gründen eines richterlichen Urtheils über einen privatrechtlichen Streit eine Rolle, möglicher Weise eine sehr erhebliche Rolle spielen). Um sich das rein äußerlich klar zu machen, braucht man nur an ein Land, wie England, zu denken, in welchem die richterlichen Urtheile nur den tenor, nicht die Gründe enthalten. Man wird hier in einem der in Rede stehenden Fälle gar nicht darauf kommen, von dem Urtheil auszusagen, daß es einen Streit über einen landesherrlichen Act entschieden habe.

Das Alles sage ich nur im Interesse des Princips. Im Uebrigen bin ich mir sehr wohl bewußt, daß außerordentliche Verhältnisse außerordentliche Maßregeln erheischen. Was hätte z. B. aus der Agrargesetzgebung werden sollen bei ängstlichem und peinlichem Festhalten des von mir vertheidigten Grundsatzes! Ich glaube auch zu wissen, worin man den Trost für das im Text berührte Vorgehen in der Grundsteuerfrage zu suchen hat. —

[2] Den Grundsatz, daß bei Streitigkeiten über die Repartition öffentlicher Lasten der Rechtsweg unter den Betheiligten offen sei, finde ich zuerst ausgesprochen im §. 13 des Spec. Reverses für die neumärk. Städte vom 29. Aug. 1653 — Myl. 6. 1. 481; ja, materiell ist er schon etwas früher dadurch anerkannt, daß ein Vergleich der Betheiligten über die Quotisation als zulässig erachtet wurde s. Rec. vom 8. Juni 1652 — Myl. 6. 1. 422. —

Viel weiter zurück liegt ein Proceß zwischen dem Kurf. — als Kläger — und

meiner Anlagen" in casu verschlossen, also dem Ausspruch des Richters der des Gesetzes substituirt worden ist.

Das an die neum. Regierung ergangene Rescr. vom 22. Nov. 1737 Myl. C. 1. 95, daß keinem extraneus das Recht eingeräumt werde, die Edicte des Königs auszulegen, noch weniger, darüber ein richterliches Urtheil zu fällen, würde die Reichsgerichte sicherlich nicht abgehalten haben, wenn Fälle der gedachten Art zu ihrer Cognition gelangt wären, zu thun, was ihres Amts war. Der bekannte Proceß eines Theils der Ritterschaft des Herz. Magdeb. wider Kön. Fr. Wilh. I. beim Reichshofrath in der Lehnsallodificationssache belegt das ausreichend. —

Dafür, daß richterliche Verfügung auf die Klage wegen einer, durch Ausübung von Hoheitsrechten behaupteten Rechtsverletzung die landesfürstliche Verwaltung nicht plötzlich hemme oder störe, war reichsgesetzlich gesorgt. Es mußte die verklagte Obrigkeit, wenn die Klage gegen sie angenommen worden, „mit ihrem Bescheid und Gegennothdurft" gehört sein, ehe gegen sie ein „Mandat oder Rescript" erlassen werden durfte, widrigenfalls sie von der Pflicht, demselben nachzukommen, losgesprochen sein sollte — art. 19 §. 6 der Wahlcapit. —

Kurz vor dem Erlöschen des Reichs versuchten noch die Kurfürsten, den Regierten den Rechtsweg bei den Reichsgerichten für eine wichtige Gattung von Privatrechtsstreitigkeiten zu verkümmern. Es wurde nämlich 1790 in die Wahlcapitulation Kais. Leop.'s II. — nicht erst, wie H. Simon l. c. S. 25 sagt, 1792 in die Wahlc. Kais. Franz II. — die Bestimmung aufgenommen, daß die Reichsgerichte in Privatsachen, welche die landesfürstliche Kammer beträfen, nicht in letzter Instanz entscheiden dürften, es sei denn, daß in solchen Fällen landesreceßmäßig oder in einer, einem priv. d. n. a. eingerückten Clausel, der Rechtsweg an die Reichsgerichte ausdrücklich geboten sei. Die Kurfürsten und der Kaiser hatten durch das Aussprechen dieser Rechtsnorm ihre legislativen Befugnisse überschritten, sie hatten sich nicht der Zustimmung des Reichstags versichert. Das Reichskammergericht ließ daher in seinen Entscheidungen die nicht fundirte neue Rechtsnorm unberücksichtigt cf. Simon l. c. S. 27.

Wir sehen daraus zugleich, daß das Verordnungsrecht im heutigen Sinn nicht reichsrechtlich war.

Für den Hauptfall, wenn ein Unterthan gegen seinen Landesfürsten

den altm. Städten — er fällt in das Jahr 1480 — über die Pflicht der letzteren zu einer Landbete s. die Urk. in v. Raumer Cod. d. 2. 58—61.

in einen Rechtsstreit eintreten wollte, liegt auf der Hand, daß es den Fürsten empfindlich berühren mußte, vor den Reichsgerichten Recht zu nehmen. Um darin klar zu sehen, brauchen wir uns nur an die Beschwerden zu erinnern, welche Kön. Fr. Wilh. I. bei dem Kaiser Carl VI. über die in des Königs Processen an ihn von dem Reichshofrath erlassenen Decrete führte, worin der Reichshofrath ihn wie einen Fürsten von „Zipfel-Zerbst" behandele, — Decrete, von denen doch dem Gegner Mittheilung gemacht werden mußte. Diesem also konnte auch nicht verborgen bleiben, wie sehr er das Gefühl seines Fürsten verletze, wenn er ihn vor die Reichsgerichte ziehe. Er mußte sich sagen, daß, was er in günstigem Fall in dem vor den Reichsgerichten gegen seinen Fürsten geführten Proceß erreichen werde, nicht in dem Verhältniß stehe zu den Nachtheilen, die ihm davon in andern Beziehungen drohten. Dazu kam, daß in erster Instanz vor Austrägen Recht genommen werden mußte, deren mögliche achtfache Bildung schon viele Schwierigkeiten erzeugte — s. Struben Unterr. v. Reg. u. Just. S. 75 —, ferner die Rücksicht auf die Kosten und auf das kaum abzusehende Ende des Processes. —

Nach der Natur der Sache mußten es daher beide Theile gern sehen — in wiefern der Landesfürst vorzugsweise, glaube ich genügend angedeutet zu haben — wenn sie die Erledigung ihres Streits in anderer Weise herbeiführen konnten. Dafür finden sich in den Marken früh Beläge. Es sind solche Einzelfälle, mit Angabe der Quellen, aus der Zeit der Ascanier und aus den ersten Regierungszeiten der Hohenzollern angegeben in v. Mülverstedt Verf. der Landst. 123. 124.

Später bildete sich für einige Territorien der Hohenzollern eine feste Regel hinsichtlich der prorogatio fori für Rechtsstreitigkeiten zwischen ihnen und ihren Unterthanen.[1] Im Einzelnen zeigt sich dabei, daß man dasselbe Ziel auf verschiedenen Wegen zu erreichen suchte.

[1] Droys. Gesch. der pr. Polit. 2. 1. 509 theilt aus einer im berlin'er Archiv befindlichen Relation der brandenb. Räthe mit, daß Kurf. Joh. Cicero auf dem Reichstage von 1491 erklärt habe, daß wer gegen ihn oder seine Unterthanen Anspruch zu haben meine, genügend Recht vor ihm und seinen Räthen finden werde, und daß die anderen Kurfürsten dieser Erklärung auch für sich beigetreten wären. Er bemerkt dazu, daß das eine völlig neue Stellung der Kurfürsten der Reichsgewalt gegenüber bezeichne. Droys. hat hier zu Viel gesehen. Die Kurfürsten sagen nicht, daß sie ihren Gerichtsstand vor den Reichsgerichten ferner nicht anerkennen würden, sie erklären sich nur bereit zu einer prorogatio fori. — Das von ihnen rücksichtlich des Gerichtsstandes ihrer Unterthanen Gesagte harmonirt durchweg mit dem kurfürstl. priv. d. n. a. ill. —

Einer dieser Wege war die Anerkennung der Competenz der ordentlichen Landesrichter unter Entbindung derselben in casu von ihrem Eid und ihren Pflichten gegen den Landesherrn, sodaß ihr Eid sie nur verbinde, die Justiz vor Augen zu haben. Dieß finden wir in der KGO. von 1516 — Myl. 2. 1. 6 — für Streitigkeiten, welche die „kurf. Kammergüter und andere Nutzung" betreffen; in dem Rec. vom 29. April 1653 mit der ravensb. Ritterschaft — Myl. 2. 4. 53 — für alle Processe mit dem Landesherrn; im tit. 10 §. 6 KGO. vom 1. März 1709 — Myl. 2. 1. 379 — für die Lehnsprocesse des Königs mit den kurmärk. Vasallen (— unter einer Beschränkung, die in Folge der Lehnsallodific. durch Rescr. vom 20. März 1724 — Myl. 2. 1. 739 — beseitigt worden ist).

Ein anderer Weg war, daß der Kurfürst, wenn ein Prälat, ein Herr, Einer von der Ritterschaft oder eine Stadt gegen ihn einen Anspruch zu haben vermeinte, sich receßmäßig verpflichtete, „nach Ordnung kais. Majestät und des heil. Reichs" Räthe zu setzen, sich eines schleunigen und rechtlichen Austrags nicht zu weigern und dem gesprochenen Urtheil sich zu fügen. So in dem Landt. Receß für sämmtliche Marken Sonnab. Jo. Bapt. 1534 — Myl. 6. 1. 28 —, in dem kurm. Landt. Rec. von Michael. 1538 — Myl. 6. 1. 48 —, im §. 5 des Landt. Rec. Montag nach Viti 1572 für Kurfürstenth. und Lande der Mark zu Brandenburg — Myl. 6. 1. 109 —; hier in der Weise, daß der Kurfürst die gesetzten Räthe in casu ihrer Pflicht gegen ihn entbinden soll; dann im §. 9 des Landesreverses für die Marken diesseits der Oder vom 11. März 1602 — Myl. 6. 1. 159 — und im art. 8 des neumärk. Landt. Rec. vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 1. 215. — Modificirt erscheint dieses Verfahren im art. 13 desselben Landt. Absch. — Myl. 6. 1. 217 — für den Fall, daß einer von den Ständen sich durch Amtshandlungen eines landesherrlichen Dieners in seinem Recht gekränkt glaubt, dahin, daß zunächst die Klage vor die Kammer zu Cüstrin gebracht und von dieser mit Zuziehung des Oberhauptmanns und eines, vom Kurfürst zu bezeichnenden gelehrten Raths der Regierung zu Cüstrin erkannt werden, dann aber, wenn der Kläger sich nicht beruhige, ihm die weitere Instanz bei der Regierung und gegen deren Entscheidung — also eventuell — die Austrägalinstanz offen sein sollte. In allen diesen Fällen sind die auf der Landesverfassung beruhenden Austräge wohl zu unterscheiden von den reichsgesetzlich für solche Fälle zulässigen Austrägen. Denn diese erkannten in erster Instanz, sodaß von ihrem Urtheil die Berufung an die Reichsgerichte statthaft war

s. Leist d. St. R. 396; der Ausspruch jener dagegen war gleich rechtskräftig. —

Ein weiterer Weg war, daß man sich dem Spruch von Schiedsrichtern, von denen jeder Theil einige wählte, unterwarf. Dieser Weg wurde eingeschlagen im Punct 19 der Resol. vom 14. März 1602 für die gesammten märkischen Stände — Myl. 6. 1. 168 — (daß diese Resolution auch für die Neumark berechnet war, ergiebt der dritte Punct —), im art. 34 des neumärk. Landt. Absch. vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 1. 231 — und im neumärk. Landt. Absch. vom 23. Dec. 1614 — Myl. 6. 1. 256 —, hier mit der bedeutenden Abweichung, daß der endliche Bescheid an die landesherrliche Ratification gebunden wird, und mit der Besonderheit, daß, wenn die Sache die Jagd oder Holzungen betreffe, sie durch die Oberjägermeister und Oberholzförster „defendirt und vertreten" werden solle. —

Ein fernerer Weg war, daß der ordentliche Richter von wohlbestallten Universitäten oder Schöppenstühlen das Urtheil einholen sollte, — so im §. 13 des Landesreverses vom 11. März 1602 für die Marken diess. der Oder — Myl. 6. 1. 160 — bei Streitigkeiten mit den Aemtern, freilich mit dem Vorbehalt, daß „nach Gelegenheit" die kurfürstl. Räthe selbst, die dann „auf Begehren" so weit ihrer Pflicht zu entlassen, erkennen durften. Dasselbe ist für den gleichen Fall gesagt im cap. 3 §§. 2. 3 der Proc. O. vom 15. März 1686 für das Herzogth. Magdeb. und die Grafsch. Mansfeld magdeb. Hoheit — Myl. C. C. M. 2. 7 —, aber, da diese Bestimmung nicht aus einer Vereinbarung mit den Ständen originirt, — nicht obligatorisch, vielmehr darf der Gegner sich an die Reichsgerichte wenden, — und mit der Erweiterung, daß, wenn der Gegner die Sache bei dem Landesgericht lasse, er Einige von der Landschaft „oder sonst" in casu zu Theilnehmern an den Gerichtssitzungen erbitten dürfe (womit offenbar der Gegner dafür gewonnen werden sollte, daß er sich der Anrufung der Reichsgerichte enthalte). — Complicirter ist das in der hinterpomm., unter Mitwirkung der Stände erlassenen Hofger. O. vom 9. April 1683 tit. 31 §§. 5-7 für Irrungen zwischen den landesfürstlichen Aemtern einerseits und Benachbarten vom Adel oder Städten andererseits vorgeschriebene Verfahren. Zunächst soll Güte versucht werden. Zu dem Zweck ernennt der Kurfürst Commissarien, sein Gegner ordnet diesen Männer seines Vertrauens zu. Findet der Streit in dieser Weise seine Erledigung nicht, so hat der Gegner des Kurfürsten die Wahl, ob er vermöge der Privilegien, der

Reichsordnung und des Lehnrechts auf Niedersetzung der Räthe oder parium curiae bestehen oder sich an das kurfürstl. Gericht wenden will. Ersten Falls sollen, wenn die Räthe in Abfassung des Urtheils zwiespältig würden, die Acten an eine unparteiische Universität geschickt und daselbst sowohl über die Hauptsache als über die Kosten erkannt werden. Würde dann der eine oder andere Theil sich durch das eröffnete Erkenntniß gravirt finden, so soll er die nach der Hofger. O. dagegen zulässigen Rechtsmittel gebrauchen dürfen. — Anderenfalls sollen aber neben den in casu vom Fürsten ihres Eides entlassenen Hofgerichtsräthen als Richter fungiren Die, welche von der Landschaft „verschrieben" oder von dem Gegner als adjungendi erbeten sind: auch allen Diesen ist Eid und Pflicht zu erlassen, sie sind aber dann eidlich zu verpflichten, in casu nach dem wirklichen Recht zu erkennen, wenn sie bis dahin noch nicht als Gerichtsbeisitzer beeidet waren. Der so gebildete Gerichtshof findet dann das Urtheil entweder selbst oder erkennt auf Rath von Rechtsgelehrten. Ob gegen seine Aussprüche Rechtsmittel offen, darüber ist Nichts gesagt. Das vom König vollz. Rescr. vom 15. Aug. 1743 an die pomm. Regier. — Quickm. 413 — vereinfachte das Verfahren, indem es bestimmte: Domänen- und Grenzprocesse gehören zwar vor die Regierung, diese aber soll in solchen Fällen mit der Kammer ein collegium mixtum bilden — (nun folgt das: wie? —); können beide sich nicht einigen, so sollen die Acten an eine nicht ausgenommene Juristenfacultät geschickt werden. —

Dem Fürstenthum Minden hatte Kurf. Friedr. III. für alle Fälle, in denen der Fürst oder der Fiscus in einem Proceß interessire, durch Resol. vom 26. Oct. 1688 das Verschicken der Acten ad impartiales zugesichert. (Soweit ist der Inhalt der Resol. mitgetheilt in dem R. vom 8. Mai 1707 an die minden'sche Regierung — Myl. 2. 4. 24 —, welches diese Garantie zurückzog und damit tröstete, daß die Mitglieder des O. A. Gerichts in allen Processen, bei denen der König irgend wie ein Interesse habe, von ihren Pflichten gegen den Landesherrn ein für alle Mal entbunden seien — das ist wirklich an demselben Tage geschehen —, sodaß sie nur der Gerechtigkeit und dem Triebe ihres Gewissens zu folgen hätten; ein Princip, das Kön. Friedr. Wilh. I. in der A. Just. O. vom 21. Juni 1713 allen Richtern einschärfte, indem er es für einen Verrath an der Gerechtigkeit erklärte, wenn ein Richter das Recht beuge, um dadurch das fürstliche Interesse zu fördern; was freilich denselben König nicht abhielt, in dem von ihm vollzogenen Rescr.

vom 17. Febr. 1723 an das geh. Just. Collegium — Myl. 2. 1. 727 — diesem zur Nachachtung mitzutheilen, es sei an die kurm. Kr. und Dom. Kamm. rescribirt worden, daß bei Grenzstreitigkeiten zwischen den Aemtern und den Städten im Zweifel zu Gunsten der Aemter, also in dubio pro fisco[1] — erkannt werden müsse, und unter dem 25. März 1722 — Klein 14. 334 — zu verordnen oder verordnen zu lassen, daß, wer mit dem Fiscus litigire, die gesammten Kosten zu tragen habe).

Als letzten Weg in der vorlandrechtlichen Zeit betrat — zuerst die kurfürstl. Resolution vom 2. Juli 1650 für die märk. Stände diess. der Oder — Myl. 6. 1. 397 (wo im Rubrum irriger Weise die überobrischen Stände als Adressaten bezeichnet sind) — den, daß Streitigkeiten zwischen Beamten (d. h. Domänen-Beamten oder Dom. Pächtern) und Denen von der Ritterschaft und deren Unterthanen (— objectiv erweitert im 3. Addit. Art. zur Resol. vom 1. Mai 1652 für die ges. märk. Stände — Myl. 6. 1. 413 — auf similes causae; subjectiv erweitert im §. 47 des Landt. Absch. für sämmtl. märk. Stände vom 26. Juli 1653 — Myl. 6. 1. 447 — auf Städte und deren Unterthanen —) zur Entscheidung vor den geheimen Rath wies, sofern noch kein wirklicher Proceß entstanden sei und die Sache ohne Proceß und Weitläufigkeiten abgethan werden könne. Der geh. Rath sollte in solchen Fällen den Kammerpräsidenten oder Etliche von den Amtsräthen, außerdem — und das in überwiegender Zahl — Mitglieder des Kammergerichts, in Jagd- und Grenzsachen den Oberjägermeister zuziehen. Die

[1] Das: in dubio pro fisco, galt in versteckter und indirecter Weise in der preuß. Monarchie sehr allgemein, indem die Verwaltungsbehörden — s. das Schreiben des Großc. v. Cocceji vom 6. Mai 1754 an das Gen. Direct. in (v. Fischb.) Beitr. 2. 2. 595 — dem Grundsatz folgten: princeps non litigat, nisi in possessionem missus est, d. h. der Besitz eines Rechts fand dem Fürsten gegenüber keine Anerkennung, sodaß sein Gegner auf den Weg des petitorium gedrängt, ihm die Beweislast aufgenöthigt wurde. — Mit diesem häßlichen Princip und Aehnlichem brach Kön. Friedr. II. seit seiner Thronbesteigung s. die Ankündigung dieses Bruchs in seiner Ansprache an die Minister am 3. Juni 1740 bei Ranke 9 Bücher 2. 48, welchen Bruch er noch in der Instr. vom 20. Mai 1748 an das Gen. Direct. — Preuß 4. 467 — für unwiderruflich erklärte.

Das fiscal. Normaljahr von 1740 hat ursprünglich nur den Sinn, der ferneren Anwendung des Satzes: princeps non litigat u. s. w. entgegenzutreten s. (Fischb.) Beitr. l. c. und die Instr. 20. 5. 1748 sub 6. Preuß 4. 469. — Erst später ist die Bedeutung des fiscal. Normaljahres von 1740 eine weitergehende geworden s. Koch Dom. R. 212 ff.

Zuziehung des Oberjägermeisters zu dem fraglichen Verfahren vor dem geh. Rath ist zuerst in dem all. Addit. Art. zur Resol. vom 1. Mai 1652, dann im §. 68 des Landt. Absch. vom 26. Juli 1653 angeordnet. Ein solches Erkenntniß des geh. Raths vom 1. Juni 1654, bei welchem der Oberjägermeister mitgewirkt hat, findet sich abgedruckt in Myl. 4. 2. 220). Für die Neumark wurde dem geh. Rath die neumärk. Regierung substituirt durch §. 39 Rec. vom 19. Aug. 1653 Myl. 6. 1. 475 (s. aber unten das R. 27. März 1728).

Allmälig sondert sich von dem geh. Rath der geh. Justizrath oder das geh. Justizcollegium oder das geh. Justizrathscollegium ab. Den Anfang davon sieht man in der Instruction für den geh. Rath vom 13. März 1658 s. Klaproth und Cosmar 195. Wann sich die Trennung vollzogen hat, vermag ich nicht festzustellen. Als vollzogen erscheint sie schon in dem kön. Rescr. vom 10. Oct. 1703 an den Staatsrath s. (v. Hymn.) Beitr. 6. 233. Hierin wird der neue Gerichtshof „geh. Justizrathscollegium" genannt, während das Rescr. vom 28. Nov. 1703 — Myl. 2. 4. 7 — dafür den Ausdruck „geh. Justizcoll." hat, und das Rescr. vom 5. Aug. 1715 — Myl. 2. 1. 571 — in der Adresse sich an das „geh. Justizcoll." richtet und es im Text als „geh. Justizrath" bezeichnet, welcher Ausdruck dann später der allein geltende geworden ist.

Durch Rescr. 28. Dec. 1749 — Myl. C. 4. 201 — wurde dem geh. Justizrath seine Auflösung und der Uebergang seines Ressorts an das Kammergericht als mit dem 1. Jan. 1750 eintretend angekündigt, in welcher Verbindung er aber nicht bloß seine Competenz, sondern auch seine Bezeichnung behalten hat. Motivirt ist die Auflösung durch den Mangel an Fonds und dadurch, daß die getreuen Stände sich gefallen lassen wollten, in ihren Rechtsstreitigkeiten mit dem König künftig bei dem KGericht Recht zu nehmen.

Nach und nach erweiterte sich die Competenz des geh. Justizraths. Davon interessirt hier zunächst die in dem Rescr. vom 27. März 1728 — Myl. 2. 1. 789 — ausgesprochene Competenzerweiterung: das geh. Justizcollegium soll Rechtsstreitigkeiten zwischen dem König und dessen kur- und neumärk. Vasallen entscheiden. Sodann gehört hierher eine andere Competenzerweiterung, deren Zusammenhang folgender ist. Kön. Friedr. Wilh. I. hatte durch Testament vom 1. Sept. 1733 für seine drei jüngeren Söhne ein Fideicommiß gestiftet. Für die dazu gehörigen Güter wurde eine Gesammtkammer zu Wusterhausen errichtet. In dem

Rescr. vom 23. Oct. 1737 an den geh. Justizrath — N. C. für 1765. S. 1239 — ordnete nun der König an, daß Klagen gegen die gedachte Kammer vor dem geh. Just. R. zu erheben seien, und daß in Processen dieser Art die Herrschaft Wusterhausen dasselbe Recht genießen solle, dessen sich Die vom Adel bei ihren Streitigkeiten mit der kurmärk. Kammer zu erfreuen hätten, — woraus zugleich erhellt, daß die oben gedachten receßmäßigen Bestimmungen noch in voller Uebung waren. Das Proj. des Cod. Frid., der Anhang zu demselben und selbst das Corp. jur. Frid. schweigen von diesem Forum. Das letztere Rechtsbuch sagt nur im §. 30 II. 4: „Durch die Geburt erhalten sämmtliche Prinzen und Prinzessinnen des kön. Hauses — das Vorrecht, unter der Jurisdiction der höheren Gerichtshöfe zu stehen.“ —

Erst der §. 41 tit. 2 Proc. O. spricht allgemein aus, daß die Prinzen und Prinzessinnen des kön. Hauses ihren (persönlichen) Gerichtsstand kraft ihrer Geburt bei dem mit dem KGericht verbundenen geh. Just. R. haben, — eine Vorschrift, die offenbar über das R. vom 23. Oct. 1737 hinausgeht. —

Von dem Gerichtsstand des Königs sagt die Proc. O. Nichts. Der Entwurf zum A. G. B. schweigt ebenfalls darüber. Aber §. 87 Einl. zum A. G. B. und §. 80 Einl. zum A. L. R. verordnen übereinstimmend: „Auch Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Oberhaupt des Staats und seinen Unterthanen sollen bei den ordentlichen Gerichten, nach den Vorschriften der Gesetze, erörtert und entschieden werden.“

In dieser Vorschrift ist das zweifellos, daß sie sich nur auf privatrechtliche Streitigkeiten bezieht, da die Gerichtshöfe — abgesehen von Strafsachen, auf welche der §. 80 Einl. z. A. L. R. schon nach seinem Wortlaut keine Anwendung erleidet — nach §. 1 Einl. z. A. G. O. lediglich für solche competent sind. Ferner ist klar, daß, weil das A. L. R. nur ein subsidiäres Rechtsbuch sein soll, zunächst die provincialrechtlichen Normen maßgebend sind. Weiter ist außer Frage, — wie auch der oben alleg. Staatsmin. Ber. vom 16. Nov. 1831 anerkennt —, daß die subsidiäre landrechtliche Bestimmung des §. 80 der Einl. Ausnahmegerichtshöfe bei Rechtsstreitigkeiten der Unterthanen mit dem Landesherrn negirt. Auch das ist unbestreitbar, daß der für solche Processe zuständige Gerichtshof für und gegen den Landesherrn nach denselben Normen zu verfahren und zu erkennen hat, welche für Privaten gelten. Denn die Worte des §. 80: erörtern und entscheiden, betreffen zugleich die Procedur und die Anwendung des materiellen Rechts; und die „Vorschriften

der Gesetze", auf welche der §. 80 verweis't, sind die allgemeinen subsidiären Vorschriften, und diesen ist, mag der Landesherr Kläger oder Verklagter sein, jede Imparität in seinen deßfallsigen Beziehungen zum Gegner fremd. Wo eine solche Imparität im materiellen Recht sich je rückwärts vorfand, ist dieselbe seit Kön. Friedr. II. verschwunden, welcher in der CO. vom 22. Oct. 1752 an den Großc. Freih. v. Cocceji — Klein 14. 319 — ausgesprochen hat, daß Er Sich in Seinen eigenen Sachen dem Recht und den Gesetzen unterwerfe.

Endlich ist einleuchtend, daß, wenn der Landesherr als Kläger auftritt, er dem Gerichtsstand des Verklagten folgen müsse. —

Welcher Gerichtshof aber ist der persönliche Gerichtsstand des Landesherrn, wenn dieser belangt werden soll? Hier verläßt uns das A. L. R. gänzlich, wenn der König vom Fiscus verklagt werden soll. Wer das Gegentheil behauptet, von dem erwarte ich den Beweis, daß der Fiscus ein Unterthan des Königs ist. Denn der §. 80 spricht nur von Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Staatsoberhaupt und dessen Unterthanen. — Diesen Punct habe ich als einzelnen hervorgehoben, weil er nach verschiedenen Seiten von Interesse ist. Ich darf ihn aber hier nicht weiter verfolgen, weil die Untersuchungen, die erforderlich sind, um darüber Klarheit zu geben, ein Buch, mindestens ein Büchlein, füllen würden. — Es verläßt uns das A. L. R. überhaupt gänzlich, wenn eine juristische Person — die Kirche, Stadtgemeinde u. s. w. — den König verklagen will. Denn juristische Personen sind wohl Pflegbefohlene des Königs, aber nicht seine Unterthanen, bis jetzt auch nicht Staatsbürger. (Es ist ja noch gar nicht lange her, daß man juristische Personen nicht ein Mal als Mitglieder einer Ortsgemeinde kannte.)

Wenn nun aber ein zweifelloser Unterthan des Königs gegen diesen als Kläger auftreten will, auf welchen persönlichen Gerichtsstand weisen dann „die ordentlichen Gerichte" des §. 80 hin? Der geh. Justizrath kann damit nicht gemeint sein, denn der ist nach seiner ganzen Entstehungsgeschichte ein Ausnahmegerichtshof; er ist auch nur ein Gerichtshof, auf den man den numerus pluralis „ordentliche Gerichte" nur denk- und sprachwidrig anwenden kann; endlich ist derselbe wesentlich nur ein märkischer Gerichtshof. Das ergiebt schon klar seine Combination mit dem KGericht; ferner §. 25 A. Just. O. vom 21. 6. 1713. Eine räumlich weiter gehende Competenz desselben ist noch zur Zeit des A. L. R. eine exceptionelle. Ich finde davon für jene Zeit nur drei Anwendungen: die schon berührte hinsichtlich der prinzlichen Ge-

sammtkammer und dann überhaupt wegen der Prinzen und Prinzessinnen des kön. Hauses; eine andere ruhend auf dem Rescr. vom 25. Jan. 1741 — Myl. C. 2. 5 u. 6 — wonach Präsidenten und Räthe zu Berlin und in den Provinzen durch ihre Gläubiger vor dem geh. Just. Rath belangt werden dürfen; die dritte nach dem bekannten §. 71 tit. 2 Proc. O. (kön. Gesandte u. s. w.)

Ich glaube auch nicht, daß man den Plural „ordentliche Gerichte" im §. 80 auf die drei Factoren des ordentlichen gesetzlichen Gerichtsstandes — das Domicil der verklagten Person oder dessen Surrogat (for. personale), den Raum, in welchem der Streitgegenstand belegen ist (for. reale), die besondere Beschaffenheit des streitigen Rechtsverhältnisses (for. spec. causae) zurückführen dürfe. Denn warum sollten in Streitigkeiten zwischen dem Landesherrn und dessen Unterthanen das forum contractus, gestae admin., reconventionis u. s. w. ausgeschlossen sein? Will man diese Gerichtsstände im Sinn des §. 80 als außerordentliche, als Ausnahmegerichtsstände ansehen, wie will man das rechtfertigen?

Nach meinem Dafürhalten ist dieser Plural aus der damals noch in sehr umfassender Weise bestehenden Personalunion zu erklären, die ja das Titelblatt und das Publ. Pat. des A. L. R. selbst anerkennen, indem sie die Geltung des A. L. R. für die preußischen Staaten — nicht für den preußischen Staat — in Anspruch nehmen. Wenn also z. B. ein Einwohner des Herz. Magdeb. den König in causa personali verklagen wollte, so hatte dieser vor der Regierung zu Magdeburg seinen Gerichtsstand. Wir sahen ja oben, daß eine der Voraussetzungen dafür, daß die Regierten in einzelnen deutschen Reichslanden der Hohenzollern ihrem Recht, den Fürsten bei den Reichsgerichten zu belangen, entsagten, die war, daß der Fürst in dem betreffenden Lande Recht zu nehmen versprach, weßhalb derselbe z. B. für die Neumark eine Zeitlang nachgab, daß die neumärk. Regierung dem geh. Just. Rath substituirt wurde. Um es kurz zu sagen: in diesen Landen war das forum des Fürsten ein conventionelles, oder wo er sich, wie z. B. Kön. Fr. I. dem F. Minden gegenüber über Zusagen, die den Ständen gegeben, hinwegsetzte, ein speciell gesetzliches; — oder von Hause aus ein solches, wie z. B. für das Herz. Magdeburg. —

Die VO. vom 2. Jan. 1849 GS. 4 hatte hinsichtlich des Gerichtsstandes des Königs und der kön. Familie Dritten gegenüber in offenbarer Anwendung der Bestimmung der Verf. Urk., daß die Preußen gleich vor dem Gesetz seien, nicht den geringsten Vorbehalt gemacht. Es

ist das durch art. 3 des — für den Bezirk des App. Gerichts zu Cöln nicht geltenden — Ges. vom 26. April 1851 GS. 182 dahin geändert, daß die Mitglieder der kön. Familie ihren persönlichen Gerichtsstand bei dem mit dem KGericht verbundenen geh. Justizrath haben sollen. Die Debatten und die Commissionsberichte darüber — s. stenogr. Ber. f. 1. K. Sitzungen vom 21. Nov. 1850 — 27. Febr. 1851 S. 50. 285 ff., f. 2. K. Sitz. 24. März 1851 — 9. Mai 1851 S. 874 ff. Anl. 2. Abth. S. 1061 — bieten sowohl hinsichtlich Dessen, was gesagt, als Dessen, was nicht gesagt ist, viel Bemerkenswerthes dar. Der Abgeordnete der 1. Kammer, Kisker, theilte ohne Angabe der Quelle den Inhalt einer CO. v. 1749 mit — der Abgeordn. ders. Kammer, Goldtammer, nannte sie eine VO. und datirte sie vom 28. Dec. 1749 — des Inhalts: „daß der geh. Justizrath aufzuheben und dem Collegio des KGerichts dergestalt einzuverleiben, daß nunmehr bei diesem alle sonst vor jenem rechtshängig gewesenen Sachen in deren beiden ersten Instanzen ausgemacht und sodann das Revisorium an Unser Tribunal gehen soll."

Er folgerte daraus, daß das KGericht in diesen Sachen als solches, nicht als geh. Justizrath, sondern wie bei andern zu seiner Competenz gehörenden Sachen verfahren solle. Man kann darauf erwidern, daß 1748 das O. A. Gericht auch aufgehoben und als 4. Senat dem KGericht einverleibt wurde und dennoch seine besondere Tribun. Ordnung eben damals erhielt (Beläge s. ob.). Nimmt man dazu, daß noch die §§. 41. 71 tit. 2 Proc. O. den mit dem KGericht verbundenen geh. Just. Rath als einen besonderen Gerichtshof ansehen, so hat gewiß die Ansicht das Meiste für sich, welche in der Verbindung des geh. J. R. mit dem KGericht keine chemische Synthese, sondern eine mechanische Verbindung, einen Aggregatzustand, erblickt. — (Dabei will ich im Interesse der Rechtsgeschichte darauf hinweisen, daß noch in dem kurf. Bescheid vom 26. Sept. 1682 — Myl. 2. 1. 171 — daran festgehalten wurde, daß gegen die vom kurf. geh. Rath ertheilten Bescheide die Appellation unzulässig sei; daß jedoch in demselben Bescheid Revision per modum supplicationis nachgegeben wurde. Drei Instanzen sind in Sachen des Ressorts des geh. Justizcoll. erst durch die kön. VO. vom 10. Dec. 1717 — Myl. 5. 4. 445 zugelassen und zwar so, daß nach dem Wunsch der Parteien entweder das geh. Just. Coll. selbst in dritter Instanz das Urtheil zu finden oder dasselbe durch Actenversendung einzuholen habe. — Dann ist das Tribunal die 3. Instanz für Sachen des

geh. Just. R. geworden. Dieß wird im R. vom 14. Dec. 1748 — Myl. C. 4. 91 — als schon lange bestehend erwähnt.)

Der Berichterstatter der Commission der 1. Kammer, Bergmann, las vor: „Ebenso ist anerkannt, daß des Königs Maj. überall im Lande, wo Allerhöchstdieselben Sich befänden und Hoflager hielten, an jedem Ort Ihren Wohnsitz hätten." Ich weiß nicht, wer das anerkannt hat. Jedenfalls hat man früher darüber anders gedacht. So theilt Kais. Rudolph II. in der oft genannten Bestät. Urk. vom 24. Juli 1586 mit, daß der Kurf. Joh. Georg sich dahin ausgelassen habe, daß sein wesentliches Hoflager zu Cöln a. S. sei — Myl. 6. 1. 120. — Und analoger Weise ordnet Herz. Albrecht in Preußen in seinem Testament vom 15. Febr. 1567, in welchem er in event. das Vorhandensein von zwei regierenden Herren vorgesehen hatte, an, daß zu jeder Zeit ein regierender Herr — in diesen Landen wesentlich sei und Hof halte s. Priv. der pr. Stände fol. 80. Nach diesen Zeugnissen ist das „wesentlich Sein" an einem Ort, das rerum suarum summam habere nach dem Cod. Just., das Haben des principal établissement an einem Ort nach dem Code civil, für die Fürsten so gut das Kennzeichen des domicile réel, wie für Privaten. — Und ein wesentliches Hoflager läßt nach dem argum. a contrario auch die Annahme eines nicht wesentlichen Hoflagers zu, so daß man durch das Hoflager kein festes Kriterium für das Domicil des Fürsten gewinnt. (Diese Fragen haben eine größere Tragweite, als es den Anschein hat; man denke z. B. an §. 11 Ges. 11. März 1850 GS. 279.)

Der Commissionsbericht der 2. Kammer sieht in der Bestimmung des §. 41 tit. 2 Proc. O. eine „Fixirung der Austrägalinstanz für Privatstreitigkeiten des Landesherrn und seiner Familie," nachdem kurz zuvor ganz richtig angegeben ist, daß der alleg. §. 41 nur von den Prinzen und Prinzessinnen des kön. Hauses redet. —

Von den rechtlichen Unterlagen für den Gerichtsstand des Landesherrn in den Einzelterritorien ist nicht eine erwähnt. Dafür heißt es im Comm. Ber. der 2. Kammer, „daß es zur Zeit der Emanirung der allg. Ger. O. bereits üblich geworden wäre, auch Privatstreitigkeiten des Landesherrn und seiner Familie vor die höchsten Gerichte des Landes zu verweisen." Eine solche unbestimmte Phrase ist freilich nicht so mühevoll, als quellenmäßige Forschung. Das Auffallendste aber ist, daß weder die Motive, noch die Commissionsberichte, noch die Kammerverhandlungen den §. 80 der Einl. zum A. L. R. irgend wie erwähnen.

Da nun auch das Gesetz vom 26. April 1851 die Aufhebung des §. 80 nicht ausspricht, so muß für das Gebiet des A. L. R. die fortdauernde Geltung des §. 80 behauptet werden; denn nach §. 59 Einl. zum A. L. R. bleibt ein Gesetz so lange in Kraft, bis es ausdrücklich durch ein neues aufgehoben ist. — Vor Allem aber ist auf die provincialrechtl. Vorschriften zurückzugehen, da diese sowohl im §. 80 der Einl. z. A. L. R., als in dem Ges. vom 26. April 1841 ganz unberührt geblieben sind. —

Mit wenigen Worten will ich nun noch darzustellen versuchen, welche Rechtsbestimmungen über den Gerichtsstand des Landesfürsten im Herz. Preußen maßgebend gewesen sind. Schon die Urk. über den krakau'er Vertrag vom 8. April 1525 hat für dieses Land die Fälle vorgesehen, in denen ein Rechtsstreit zwischen dem Herzog in Preußen und dem König von Polen, so wie die, in welchen ein Rechtsstreit zwischen dem Herzog in Preußen und einem seiner Unterthanen entsteht. —

Bei Irrungen zwischen dem Herzog und dem König sollten, gleichviel ob der eine oder der andere Kläger sei, zu Marienburg oder Elbing vom König Räthe niedergesetzt, ihrer Pflichten gegen den König in casu entlassen, dagegen neu verpflichtet werden, nur nach dem Recht zu urtheilen. Das von so constituirten Räthen gesprochene Urtheil sollte dann schlechthin jus inter partes bilden. —

Würde der Herzog von einem Regierten belangt — von dem umgekehrten Fall sagt der krakau'er Vertrag Nichts —, so sollte unterschieden werden, ob der Kläger geistlichen oder weltlichen Fürstenstandes sei oder nicht. Ersteren Falls hatte der König einen Gerichtshof von 12 Räthen zu bilden, von denen die eine Hälfte von ihm, die andere von dem Herzog zu bestimmen war, die aber sämmtlich eidlich verpflichtet werden mußten. Der Ausspruch dieses Gerichtshofes sollte sofort rechtskräftig sein. — Anderen Falls war vom Herzog ein Mannengericht niederzusetzen und jedes Mitglied desselben eidlich zu verpflichten. Gegen dessen Erkenntniß durfte der Kläger appelliren an Räthe, welche der König und der Herzog, nach Bedürfniß jährlich, zum Fest des heiligen Franciscus nach Marienburg zu senden sich verbindlich machten. —

In dem Responsum vom 7. März 1605 — Priv. der pr. Stände fol. 93 v. — gewährt der König von Polen den Ständen des Herz. Preußen, so wie jedem einzelnen Unterthanen desselben, die Befugniß über Verletzung der Rechte der Stände und des Adels bei dem König Beschwerde zu führen.

Das am 13. Juli 1609 publicirte Decret der poln. Commissarien — ibid. fol. 104 — erwähnt einer Vereinbarung von 1605 zwischen dem Kön. von Polen und dem Vormund des Herz. in Preußen, Kurf. Joachim Friedrich, über Processe des Herzogs mit Regierten. Die Vereinbarung ging dahin, daß zwischen Lehns- und anderen Streitigkeiten zu unterscheiden sei. — Bei Lehnsstreitigkeiten soll es in der Wahl des Klägers stehen, sei er der Herzog oder der Vasall, ob er die Sache an ein Hof- oder ein Mannengericht bringen wolle. Das Mannengericht soll 12 Mitglieder haben. Der Herzog hat rücksichtlich ihrer das Ernennungs-, sein Gegner ein Recusationsrecht. Die Richter sind stets ihrer Pflicht gegen den Herzog in casu zu entlassen. Mag das Hof- oder das Mannengericht erkannt haben, so geht die Berufung an den König von Polen. In anderen als Lehnsstreitigkeiten zwischen dem Herzog und einem seiner Unterthanen ist das Hofgericht das ordentliche Gericht erster Instanz; von dessen Erkenntniß aber appellirt man nur an den polnischen König.

Nach erlangter Souveränetät bestätigte der Kurfürst-Herzog in dem Landt. Abschied vom 1. Mai 1663 - Grube C. C. P. 2. 259 — nicht bloß die den Ständen unter dem 12. März desselben Jahrs ertheilte Versicherung, daß in Lehnsstreitigkeiten zwischen dem Senior oder Dominus und einem Vasallen ein aus dem Adel des Herzogthums zu bestellendes Mannengericht nach Landes-Gewohnheit und Rechten zu verfahren und zu erkennen habe, sondern versprach auch, daß bei „publiquen Beschwerden“ der Stände wider ihre Herrschaft ein Gerichtshof bestehend aus 13 ehrlichen, geschickten, untadelhaften Männern zu bilden sei, ohne Rücksicht darauf ob sie Preußen oder Ausländer, 6 von dem Herzog, 6 von den Ständen, der 13. von beiden zu wählen seien, die sämmtlich ihrer Eide und Pflichten öffentlch entlassen und durch einen besonderen Eid verbindlich gemacht werden sollten, daß sie auf Niemand als Gott und auf die justitia causae sehen würden. Ihr Ausspruch sollte sofort rechtskräftig und executorisch sein.

So war das Herzogthum Preußen das einzige Territorium der Hohenzollern, in welchem ein Staatsgerichtshof vorgesehen war. — Für einen Fall finde ich anderwärts ein Surrogat. Für die Altmark nämlich ist bezeugt, daß, wenn ein Stand einem landesherrlichen Vorschlag nicht zustimmte, während dieß von Seiten der anderen Stände, also von der Mehrheit, geschehen war, der Landesherr als Kläger auftrat und die Mehrheit der Stände den Gerichtshof bildete. So wie dieses

Zeugniß bekundet, wurde auch wirklich verfahren s. Urk. bei v. Raum. Cod. d. 2. 57—61.

Das durch Beschluß des deutschen Bundes vom 30. Oct. 1834 — GS. für 1843. S. 270 — zur Erledigung von Irrungen zwischen der Regierung und den Ständen eines Bundesstaats organisirte Schiedsgericht war schon deßhalb ein todtgebornes Institut, weil nach art. 3 des alleg. Beschlusses die Berufung an das Schiedsgericht von einer Vereinbarung zwischen der betr. Regierung und den betr. Ständen abhängig gemacht worden war, wobei man nicht ein Mal sieht, ob die Vereinbarung eine generelle sein durfte oder in jedem einzelnen Fall getroffen werden mußte. Eine deutsche Regierung hatte also nur nöthig, eine solche Vereinbarung zu vermeiden, um das Schiedsgericht incompetent erscheinen zu lassen. In dieser Materie kann der norddeutsche Bund ein Feld fruchtbarer Thätigkeit gewinnen und dadurch zugleich die crux eines Ministerverantwortlichkeits-Gesetzes beseitigt werden.

Von großer Bedeutung für den Gerichtsstand des Landesfürsten sind die Bestimmungen über das sachliche Ressort der Justiz- und der Verwaltungsbehörden, so wie die Vorschriften für die Fälle, in denen der Landesfürst nicht unmittelbar, sondern einer seiner Diener wegen amtlicher Handlungen belangt werden soll. Bei dieser Hinweisung muß ich es aber bewenden lassen; denn eine eingehende Erörterung der dabei in Betracht kommenden Fragen würde zwei selbstständige Abhandlungen erheischen. —

6. Rechtsbelehrung und Actenversendung.

Das Eindringen der fremden Rechte hat das nationale Bewußtsein der Deutschen zunächst verwirrt, dann so gut wie aufgehoben. Der einzige großartige Vortheil, den die weite Verbreitung dieser Rechte, namentlich des römischen, in Verbindung mit der Gemeinschaft des christlichen Glaubens und der nicht zu verkennenden, mehrhundertjährigen geschickten Leitung der röm. kathol. Kirche für die Völker, zunächst für die europäischen, in ihrem Gefolge gehabt hat, ist die dadurch möglich gewordene Entstehung des s. g. Völkerrechts. Für verfehlt dagegen halte ich den Trost, den G. F. Puchta für die Reception des römischen Rechts in Deutschland daraus entnimmt, daß es sich damit gerade so verhalte, wie mit dem Anlehnen der deutschen Literatur an die griechische und römische; daß, wie der deutsche Nationalgeist sich unmittelbar

oder mittelbar erfrische, nähre und läutere aus den Werken der griechischen und römischen Classiker, er sich ebenso stärke durch das römische Recht, in welchem sich — und das ist wahr — der Rechtsgedanke am Reinsten enthüllt habe. Die Früchte nämlich, welche aus dem Studium der griechischen und römischen Literatur gewonnen werden, gehören der allgemeinen Bildung an, können schon kraft dieser Eigenschaft ein Gemeingut der deutschen Nation werden. Das Studium des römischen Rechts dagegen ist auf die Ausbildung für einen besondern Beruf berechnet; die Früchte dieses Studiums sind zunächst höchst persönliche, sie erzeugen in der Nation eine wenig zahlreiche Classe von Wissenden, denen die Uebrigen in der Nation als Nichtwissende gegenüber stehen. Diese verlieren die Fähigkeit zum self government, wofür ein lebendiges, nationales Rechtsbewußtsein eine der ersten Voraussetzungen ist; sie kommen unter das Joch der Bureaukratie. —

Eine der vielen der damit zusammenhängenden Folgen des erloschenen nationalen Rechtsbewußtseins ist der Verfall der alten Schöffenverfassung. Wir sahen, daß deutschgrundrechtlich der obrigkeitliche Richter nicht selbst das Urtheil zu finden, sondern das von Anderen gefundene nur auszusprechen hatte. Von wem sollte er sich nun das Recht weisen lassen? Wenn er selbst unternahm, das Urtheil zu finden, wie konnten die Parteien einem solchen Urtheil vertrauen? Von wem konnten diese einen zuverlässigen rechtlichen Rath erwarten, — zu einer Zeit, in welcher die allgemeine Bildung der Nation so tief stand? Sagt doch noch die Landes-O. des Markgr. Johann vom Tage Thomae 1569 — Myl. 2. 5. 12 — von sich aus, sie sei mit „eigenen Händen unterschrieben von den Prälaten und Hauptleuten, so Viele derselben hätten schreiben können"; und documentirt doch noch Kurf. Georg Wilhelm in dem Ed. vom 5. Mai 1620 — Myl. 3. 1. 9 — die gestiegene Bildung durch die Versicherung, daß man selten oder nimmer in seinen Landen ein Dorf finden werde, in welchem nicht „Jemand" schreiben könne! —

In dieser Noth bildete sich die Einrichtung, daß sich die Richter von Männern das Urtheil weisen ließen, die als der Rechte überhaupt oder doch derer, auf die es gerade ankam, besonders kundig galten — s. z. B. art. 219 C. C. C; cap. 13 der neum. Pol. O. Mont. nach Oculi 1540 — Myl. 5. 1. 16 und überhaupt Eichh. d. R. u. R. G. §§. 444. 450 577. 578. In eigenthümlicher Art findet sich das für das KGericht zu Cöln a. S. Für dieses nämlich bestimmt die Raths-Ordn. von 1562 — Myl. 2. 1. 56 —, daß der Canzler „daran sein solle, daß die be-

schlossenen Rechtshändel sich nicht häufen, sondern zur Vorsprechung derselben die Doctores von Frankfurt, wann es die Nothdurft erfordert, zu Zeiten verschrieben werden." — Auch der §. 8 des neumärk. Landt. Rec. vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 1. 215 — kennt diese Zuziehung von ein Paar gelehrten Professoren aus der Juristenfacultät zu Frankf. a. O., aber nur auf Antrag einer Partei. — Für das Herz. Preußen ist in dieser Beziehung von Interesse das Mand. vom 19. Juni 1594 — Grube C. C. P. 2. 318. —

Dann wurde es ein Recht der Parteien, zu fordern, daß sich der obrigkeitliche Richter eines solchen Urtheilfinders bediene, diesem zu dem Behuf die Acten übersende, was natürlich voraussetzte, daß „aus dem Mund in die Feder" verhandelt war.

Sowohl jenes Recht des Richters, als dieses Recht der Parteien galten als sich von selbst verstehend. In der KGO. von 1516 und in der vom 1. März 1709 war darüber Nichts bestimmt. Ebenso nicht in Betreff des geh. Justizraths. Das erzeugte später hie und da die Ansicht, daß ein Erkenntniß des geh. Just. R. oder des KGer., wenn es nur auf einem durch Actenversendung von Anderen eingeholten Urtheil beruhte, nichtig und aus den Acten zu entfernen sei. Diese Ansicht wurde durch das Rescr. vom 5. Aug. 1715 — Myl. 2. 1. 571 — als eine irrige bezeichnet, dann das ihr Entgegengesetzte ausdrücklich ausgesprochen für das KGer. durch Decl. vom 28. Oct. 1715 i. f. — Myl. 2. 1. 580 — und für den geh. Just. R., wenn derselbe in dritter Instanz Recht spreche, durch VO. vom 10. Dec. 1717 — Myl. 5. 4. 445. —

Zuletzt gestaltete sich dieses Recht zugleich zu einem Rechtsmittel, zu einem Weg, in Stelle eines beschwerenden Erkenntnisses ein anderes erlangen zu können. Dasselbe wurde reichsgesetzlich für den Fall des Nichtvorhandenseins der appellabelen Summe anerkannt im §. 16 Dep. Absch. von 1600. —

Häufig dienten solche Rechtskundige den Parteien als Consulenten.

Die so fungirenden Rechtskundigen bildeten regelmäßig [1] stehende Collegien, unter öffentlicher Autorität, so daß deren Mitglieder für ihre Verrichtungen in Eid und Pflicht genommen wurden, — Schöppenstühle

[1] Nothwendig war das nicht. Der eben alleg. §. 16 Dep. Absch. von 1600 erlaubt, „die Beschwerde — auf eine Universität oder aber an zwei oder drei Rechtsgelehrte ad revidendum zu überschicken." — Die Rechtsgelehrten selbst sollen ihre Befugniß dazu mit dem, in der röm. Kaiserzeit anerkannten jus respondendi ex auctoritate principis in Verbindung gebracht haben. —

und Juristenfacultäten auf den Universitäten. Von Schöppenstühlen in den Territorien unserer Hohenzollern finden wir besonders hervorgehoben — s. VO. 26. Jan. 1725 Myl. 2. 1. 743 — den zu Brandenburg (urkundlich schon 1315 s. Eisenberg in Klein 9. 157), zu Halle, zu Stargard in Hinterpomm., zu Minden (dieser ist erst c. 1707 errichtet s. kön. Mandat vom 14. Juli 1707 Myl. C. C. M. 2. 283). —

Die Lande Crossen, Züllichau und Cottbus waren beim Sachsenrecht geblieben, hatten die „beschriebenen Kaiserrechte" nicht angenommen. Sie benutzten den Schöppenstuhl zu Magdeburg; ihm wurde später der zu Leipzig substituirt, weil bei diesem sich mehr Rechtsgelehrte befänden und „aus anderen bewegenden Ursachen" s. das vom Markgr. Johann Dienst. in den Osterfeiertagen 1551 der St. Crossen verliehene Privil. — Myl. 6. 1. 91 — und §. 8 des neum. Landt. Absch. vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 1. 215. —

Für das Herz. Preußen, sagt Schweikart in v. K. J. 31. 228 — habe das, die magdeb. Lehngüter zu beiden Kindern betreffende, vom Hochmeister Martin v. Truchseß am Tage Petri ad vincula 1487 ertheilte Privilegium — Priv. der pr. Stände fol. 27 v. — die Einholung von Rechtsbelehrungen durch die magdeb. Schöffen ausdrücklich nachgelassen. Davon steht aber in dem Privileg. Nichts. Vielmehr ist für den Fall eines Streits über Auslegung des Privil. zunächst eine Austrägalinstanz angeordnet und erst für den Fall, daß diese keine Entscheidung gäbe, ausgesprochen, daß dann die Getreuen „die Sache suchen sollten an den Enden, da ihre Briefe hinweisen, oder da man solch Recht billig suchen soll." — (Wohin die Briefe weisen, ist nicht gesagt.) Schon deßhalb ist die Bemerkung Schweikart's ibid. unrichtig, daß durch das Gnadenprivil. von 1540 das sächs. Oberhofgericht dem magdeb. Schöffenstuhl substituirt worden sei. Aber auch sonst ist sie ungenau. Das gedachte Gnadenprivil. datirt vom 31. Oct. 1540, hebt das Privil. von 1487 in totum auf, betrifft „magdeb. Güter und Rechte zu beiden Kindern, auch magdeburgische für sich" — und will, daß, so weit seine Bestimmungen nicht ausreichen, das Recht gesucht werden solle bei dem kursächs. Oberhofgericht, — dessen Thätigkeit also weniger eine richterliche, als eine legislatorische sein sollte.

In dem Maß, in welchem durch bessere Bildungsanstalten und durch geeignete, vorbereitende praktische Beschäftigung einsichtigere Richter und Advocaten gewonnen wurden, mußte das Institut der Actenversendung nach dieser Seite hin entbehrlicher werden. Es ist daher eine ganz na-

türliche Erscheinung, daß man, zunächst in Civilsachen, die Actenversendung ex officio beschränkte. — So ermächtigen der §. 7 des vom Kurf. Georg Wilh. der Neum. ertheilten Bescheides vom 22. Jan. 1636 — Myl. 6. 1. 368 — und cap. 18 der neum. KGO. vom 24. Sept. 1646 — Myl. 2. 1. 130 — die cüstrin'sche Regierung, falls keine Partei auf Actenversendung antrage, zu interloquiren und in Sachen, die auf Landesconstitutionen und Landesobservanzen beruhen, so wie in Sachen der 1. Instanz und dann in Sachen der 2. Instanz, wenn gegen Untergerichtsurtheile Berufung eingelegt ist, definitiv zu erkennen. Für das H. Magdeburg und die Gr. Mansfeld magdeb. Hoheit stellt es cap. 41. §. 2 Proc. O. vom 15. März 1686 — Myl. C. C. M. 2. 64 — in das Belieben der Regierung, falls keine Partei die Actenversendung verlange, entweder diese eintreten zu lassen oder selbst in der Sache zu erkennen. Die hinterpomm. Hofger. O. vom 9. April 1683 — tit. 31 §. 8 — verpflichtet die Landvögte, Burgrichter, die von der Ritterschaft, Räthe und Gerichte in den Städten nur „aus erheblichen Ursachen" transmissionem ad peregrinum judicem zu veranlassen. Das Gleiche bestimmt für die ravensberg. Appell. Sachen der §. 4 des gem. Bescheides des ravensb. App. Ger. vom 29. Juni 1720 — Myl. 2. 4. 78.

Bei dem O. A. Gericht wurde von Hause aus die Actenversendung untersagt, auch die auf Antrag einer Partei — §. 2 der kön. Instr. vom 4. Dec. 1703 — Myl. 2. 4. 9. Motivirt wird dieß im R. vom 8. Mai 1706 — Myl. 2. 4. 23 — theils dadurch, daß die Actenversendung bei einem Höchstgericht nirgend hergebracht sei, theils dadurch, daß der König selbst sich in seiner Würde durch die Actenversendung verletzt fühlen müsse, da er selbst „Oberhaupt und Richter im O. A. Gericht" sei. (Der eigentliche Grund, die Independenz des O. A. Gerichts vom deutschen Reich, also auch von den Aussprüchen der Schöppenstühle und Juristenfacultäten im deutschen Reich, zu sichern, wurde verhüllt.) Wie man die Parteien damit zu versöhnen suchte — durch vermehrte Garantie gerechten Richterspruchs —, ist in der vorhergehenden Abhandlung erzählt. —

Das kön. Rescr. vom 20. April 1720 — Myl. 6. 2. 212 — erklärt es in appellatorio gegen Erkenntnisse des altmärk. Obergerichts den Parteien für zuträglicher, daß das KGer. das Appellationsurtheil finde und ausspreche, als daß ein solches Urtheil durch Actenversendung gesucht werde, und schafft diese daher für die gedachten altmärk. Sachen ab.

Weiter ging das universelle Edict vom 17. Febr. 1723 — Myl. 2.

1. 729 —, indem es in Civilsachen für das 1. Erkenntniß die Acten versendung ganz beseitigte und dieselbe in appellatorio nur auf Antrag einer Partei gestattete. Doch erlaubte die Decl. vom 20. Aug. 1736 — Myl. 2. 1. 837 — wiederum den Einzelrichtern die Versendung der Acten zum Spruch in 1. Instanz. —

Das Institut der Actenversendung wurde aber auch in anderer Weise mehr und mehr eingeengt, das freilich meistens im wahren Interesse guter Rechtspflege. So verbietet der §. 50 A. Just. O. vom 21. Juni 1713 — Myl. 2. 1. 544 — das Verschicken der Acten zum Spruch an Privatdoctoren, „des vielen dabei unterlaufenden Mißbrauchs halber." Ferner unterwirft die kön. VO. vom 30. Dec. 1720 — Myl 2. 1. 709 — die zu verschickenden Acten dem Postzwang. Darin muß gewiß eine Bürgschaft für schleunigere und sicherere Beförderung der Acten erkannt werden, aber das hohe Actenporto wurde zugleich als ein Hinderniß der Actenversendung empfunden. — Das Ed. vom 17. Febr. 1723 — Myl. 2. 1. 729 — bestimmte, daß eine Partei im Fall der Actenversendung ihr Recht, drei Facultäten oder Schöppenstühle zu verbitten, im Inrotulationstermin ausüben müsse, daß eine spätere hierauf bezügliche Erklärung der Partei unbeachtet bleiben solle. Es wurden auch gesetzliche Gründe ausgesprochen, aus denen inländische Facultäten und Schöppenstühle einer Ahndung zu unterwerfen, ausländische ihres Rechts, für das Inland zu respondiren, verlustig zu erklären wären — s. §. 46 der A. Just. O. vom 21. Juni 1713 — Myl. 2. 1. 543; §. 10 Ed. 13. März 1717 — Myl. 2. 1. 596.

Ziemlich früh zeigen sich Spuren der Abneigung unserer Fürsten gegen das Verschicken der Acten an Facultäten oder Schöppenstühle außerhalb ihrer Lande. So sagt der §. 11 des neum. Landt. Rec. vom 11. Juni 1611 — Myl. 6. 1. 216 —, daß künftig in peinlichen Sachen von der Universität zu Frankfurt ebensowohl als von dem Schöppenstuhl zu Brandenburg geurtheilt und gesprochen werden dürfe, weßhalb man sich billiger Weise eher an diesen beiden Orten, als von ausländischen Schöppenstühlen in Straffachen die Belehrung und das Urtheil zu holen habe. Ebenso empfiehlt für Civilsachen das univers. Ed. vom 17. Febr. 1723 — Myl. 2. 1. 729 —, die kön. Facultäten und Schöppenstühle vor den auswärtigen zu berücksichtigen. Und der §. 47 der VO. vom 16. April 1725 — Myl. 2. 1. 754 — erlaubte der Partei im Inrotulationstermin nur das Verbitten von einer inländischen Facultät oder einem inländischen Schöppenstuhl, während gegen die ausländischen

in dem früheren Umfang protestirt werden durfte. — Das cap. 50 §. 14 der magdeb. Proc. O. vom 15. März 1686 — Myl. C. C. M. 2. 92 — verpflichtet sämmtliche landesfürstliche Beamte, die in peinlichen Sachen ergangenen Acten jedes Mal an den Schöppenstuhl zu Halle zum rechtlichen Erkenntniß zu verschicken, demnächst das Urtheil nebst den Acten uneröffnet der magdeb. Regierung einzureichen und deren Resolution wegen der Vollstreckung des Urtheils zu gewärtigen. — Dann wurde zwar in peinlichen Sachen die Wahl erlaubt zwischen dem Schöppenstuhl zu Halle und der Universität daselbst, aber zugleich geboten, auch in Civilsachen 1. Instanz ausschließlich von einem der bezeichneten Rechtscollegien das Urtheil einzuholen „ungeachtet alles Einwendens und Protestirens der Parteien und deren Advocaten" — s. Rescr. vom 11. Dec. 1700 — Myl. C. C. M. 2. 256. Das wurde modificirt durch das kön. Rescr. vom 17. Sept. 1701 — Myl. C. C. M. 2. 260 —, indem das Versenden der Acten an Auswärtige nachgelassen wurde, wenn in Strafsachen daran gelegen sei, daß das Spruchcollegium vor dem Erkenntniß unbekannt bliebe, oder wenn gegen die Universität oder den Schöppenstuhl zu Halle gegründete Einreden vorgebracht würden „und in anderen dergleichen Fällen" —, zu denen das Ed. vom 20. Febr. 1702 — alleg. mit Inhalt im Ed. vom 8. April 1715 — Myl. C. C. M. Cont. 140 — auch die Sachen rechnet „so Unser Kammerconsulent von wegen des Fisci tractiret." Unter dem 16. Febr. 1711 — Myl. C. C. M. 2. 304 — wurde das Rescr. vom 11. Dec. 1700 erneut, ohne der späteren Ausnahmen zu gedenken. Diese wurden aber durch das Ed. vom 8. April 1715 — Myl. C. C. M. Cont. 140 — als fortgeltend bezeichnet. — Doch glaubte man die Ausnahmen paralysiren zu können durch die Errichtung eines Schöppenstuhls zu Minden, an welchen nach dem kön. Mand. vom 14. Juli 1707 — Myl. C. C. M. 2. 283 — die Acten in den Ausnahmefällen von den Gerichten des Herz. Magdeb. und der Grafsch. Mansfeld magd. Hoh. jedes Mal gesendet werden mußten, wenn nicht dagegen ausdrücklich von einer Partei protestirt worden. — Für Hinterpomm. schreibt das Pat. der damaligen dortigen Reg. vom 19. Oct. 1707 — Quickm. 285 — vor, daß in causis furti nur von dem pommerschen Schöppenstuhl — zu Stargard — Responsa oder Urtheile eingeholt werden sollten — Darauf bestimmte §. 2 der univers. kön. Decl. vom 29. April 1720 — Myl. 2. 3. 122 —, daß künftig in Criminalsachen die Acten nicht mehr außer Landes, sondern nur an die königlichen Juristenfacultäten und die Schöppenstühle im Lande oder an

das Criminalcollegium zu Berlin zum Spruch eingesendet werden dürften. Die im §. 3 der Ordn. u. Decl. vom 12. Juli 1732 — Myl. 2. 3. 161 — ausgesprochene Modification dieser Bestimmung (— auch an die kön. Universit. u. Schöppenstühle sollen die geschlossenen Untersuch. Acten nicht mehr zum Spruch verschickt werden dürfen, sondern der Regierung direct eingereicht werden müssen —) wurde schon durch das Rescr. vom 4. Sept. 1732 [1] — Myl. 2. 3. 168 — wieder beseitigt. — Als die Decl. vom 20. Aug. 1736 — Myl. 2. 1. 837 — den Einzelrichtern das ihnen durch Ed. 17. Febr. 1723 entzogene Recht, in Civilsachen in 1. Instanz die Acten zu verschicken, wieder gewährte, wurden sie zugleich angewiesen, die Acten nur an eine Univers. oder an einen Schöppenstuhl in des Königs Reichslanden einzusenden. —

Aus diesen Zeugnissen entnehmen wir, daß unsere Fürsten vorzugsweise in Strafsachen die Concurrenz auswärtiger Spruchcollegien äußerst ungern sahen. Andererseits wurde gerade in schweren Strafsachen am Längsten an dem deutschen Princip festgehalten, daß der obrigkeitliche Richter nicht selbst das Urtheil finden dürfe. Denn noch im cap. 8 §. 14 der Crim. O. vom 8. Juli 1717 — Myl. 2. 3. 95 — ist verordnet, daß keine Gerichtsobrigkeit befugt sein solle, in peinlichen Sachen, worin inquisitorie verfahren, selbst zu sprechen, daß vielmehr durchgehend die Acten in solchen Fällen an einen unparteiischen Richter zum Spruch versendet werden sollen. Dieser Grundsatz galt auch in der Instanz der weiteren Vertheidigung s. ib. cap. 10 §. 6. —

Wie lösen wir den scheinbaren Widerspruch? Ich glaube, daß er sich aufhellt, wenn wir die Bestimmung des art. 104 der C. C. C. in's Auge fassen, wonach „sonderlich zu merken ist, daß, in was Sachen, oder derselben gleichen, unser kaiserlich Recht keinerlei peinliche Strafe am Leben, Ehren, Leib oder Gliedern [2] setzen, oder verhengen, Richter und Urtheiler dawider auch Niemand zum Tod, oder sonst peinlich strafen dürfen." — Es verflossen aber nicht viele Jahre seit Publication der Carolina, als unsere Landesfürsten mit Strafedicten selbstständig über den art. 104 derselben hinausgingen. Um die Anwendung dieser Edicte durchzusetzen, bedienten sie sich ihrer Gewalt über die Gerichtshöfe und

[1] s. über den sonstigen Inhalt dieses Rescr. die Kritik von Eisenberg in Klein 9. 166 ff. —

[2] Es war also ein Loch offen gelassen, u. A. der Vermögensstrafen nicht gedacht. Das wurde benutzt s. z. B. die Androhung der Strafe der Vermögensconfiscation im Ed. Mont. nach Remin. 1583 Myl. 4. 2. 56.

bedrohten deren Mitglieder für den Fall der Nichtanwendung mit Strafen. Das Fiscalat mußte auch hier seine guten Dienste verrichten. In analoger Weise verfuhr man mit den Schöppenstühlen und Facultäten. So befahl man dem Schöppenstuhl zu Brandenburg, gewisse Strafbestimmungen zur Anwendung zu bringen, — s. Ed. vom 20. Oct. 1595 — Myl. 5. 5. 30; Ed. vom 20. März 1603 — Myl. 5. 5. 32; Ed. 25. Juli 1606 — Myl. 6. 1. 189; man befahl das ihm, den Schöppenstühlen zu Halle und Stargard, den Jur. Facultäten zu Frankf. und zu Halle s. Ed. vom 16. Oct. 1696 — Myl. 2. 3. 34. Wie das gemeint war, zeigt §. 32 des Ed. Sonnt. nach Cathar. 1596 — Myl. 5. 5. 28, indem darin für den Fall der Nichtanwendung den Schöppen zu Brandenburg Strafen in Aussicht gestellt werden (— richtiger wäre wohl gesagt worden: Zwangsmittel —), während dieselben noch im Revers für die Städte der Mark Brandenb. Sonnt. nach Judica 1540 — Myl. 6. Anh. des erst. Reg. S. 55 — in Strafsachen lediglich auf das Kaiserrecht und des heil. Reichs Halsger. O. — also auch auf den art. 104 derselben — verwiesen waren. — Furcht und Hoffnung sind ein Mal die überwiegenden Motive menschlichen Handelns; eine starke Regierung war für die Unterthanen unserer Hohenzollern ein Bedürfniß; diese konnten daher des metus poenae und der praemiorum exhortatio — l. 1 §. 1 D. 1. 1 — als Mittel ihrer Regierung nicht entrathen. — Auswärtige Urtheiler nun durften nach art. 104 der Carolina die darüber hinausgreifenden Strafedicte unserer Fürsten nicht zur Grundlage ihres Spruchs machen. Es war somit arger Conflict zu fürchten. Auf diese Weise tritt das Streben der Hohenzollern, die Concurrenz auswärtiger Urtheilsfinder vor Allem in peinlichen Sachen zu beseitigen, in sein Licht; so lernen wir auch den Sinn des schon angeführten Rescr. vom 22. Nov. 1737 verstehen, daß keinem extraneus das Recht eingeräumt werde, die Edicte des Königs auszulegen, noch weniger darüber ein richterliches Urtheil zu fällen. (Man erinnere sich analoger Erscheinungen auf dem kirchlichen Gebiet; — der Kritik, welche die Wittenberger über kurf. Edicte übten; der Censuren kurf. Edicte, welche von auswärtigen Theologen eingeholt wurden — s. Helwing d. gr. Kurf. S. 27.) Daß die früheren Sammlungen der landesherrlichen Verordn. nur unter Censur gedruckt werden durften; daß manche der wichtigsten Rechtsnormen — z. B. das erste Cantonregl. vom 15. Sept. 1733 — gar nicht publicirt wurden — s. weg. des Cant. Rgl. Preuß 4. 319 — hat mit diesen Verhältnissen, freilich nicht mit diesen allein, Zusammenhang.

In Civilsachen waren solche Conflicte minder gefährlich. An feindlichen Berührungspuncten fehlte es aber auch hier nicht. So hielten z. B. die hinterpomm. Stände dafür, daß die Conc. u. Hyp. O. vom 4. Febr. 1722 für Hinterpommern keine Gültigkeit habe, so weit sie dessen Recht alterire, weil die betreffende Ordnung ohne Mitwirkung der hinterpomm. Stände erlassen sei s. v. Schweder's Anm. üb. die hinterp. Lehnsconstit. S. 163 in der Note. —

Für Fragen der brennendsten Art — Steuer-, Polizeisachen u. dgl. — half man sich durch Ressortbestimmungen s. die Schlußbemerkung in der fünften Abhandlung. —

Kön. Friedr. II. hatte kaum die Gewißheit, für die Reichslande, für welche er noch ein unbeschränktes priv. d. n. a. entbehrte, ein solches zu erhalten, als er rasch die, mittelbst der Actenversendung noch übrige jurisdictionelle Verbindung dieser Lande mit dem Reich durch die CO. vom 2. April 1746 — Myl. C. 3. 73 — zerriß. Der König hielt aber auch das Urtheilfinden durch inländische Facultäten und Schöppenstühle der Rechtspflege in seinen Landen nicht mehr für zuträglich, verbot dasselbe daher durch die CO. vom 20. Juni 1746 — Myl. C. 3. 75.[1] Die VO. der pomm. Reg. vom 6. Sept. 1746 — Quickm. 544 — zog aus der allgemeinen Fassung dieser CO. den richtigen Schluß, daß das Verbot sich auch auf Criminals. erstrecke. —

Bald darauf fand sich eine Veranlassung, dem Institut der Actenversendung eine neue Anwendung zu geben. Der Gen. Auditeur Mylius hatte beim König angefragt, ob künftig die Appellation gegen Erkenntnisse des Gen. Auditoriats offen sein solle und ev. wohin? Das kön. Rescr. vom 4. Jan. 1747 ließ die Appellation zu, erklärte sich aber nicht direct über den Appellationsrichter. Die Prämissen des Rescr. ergaben aber, daß die Acten an ein inländisches Rechtscollegium zum Spruch gesendet werden sollten. So berichtet Krünitz Encycl. 50. 563. In analoger Weise ist sub 1 §. 6 des Mil. Consist. Regl. vom 5. Juli 1750 — Myl. C. 4. 240 — bestimmt, daß, wenn der König gegen ein Erkenntniß des Kriegsconsistoriums in einem einzelnen Fall eine zweite Instanz nachgäbe und nicht beide Theile sich für diese Instanz dem Spruch des Kriegsconsist. unterwerfen würden, die Acten an eine Facul-

[1] In welchen Territorien dadurch ständische Rechte hinsichtlich des Gerichtsstandes der Hohenzollern als Landesfürsten verletzt wurden, ist theilweis aus der fünften Abhandl. zu entnehmen. —

tät oder einen Schöppenstuhl des Inlandes verschickt werden sollten. So fand seltsam genug eine alte Rechtseinrichtung ihre letzte Zufluchtsstätte im Heer. Doch auch für dieses wurde sie beseitigt durch die kön. Decl. vom 13. März 1789 N. C. 779. — Uebrigens bewahrt das Heer bis auf diesen Tag eine noch viel ältere germanische Rechtsinstitution, indem beim Stand- und Kriegsrecht die Functionen eines Auditeurs die eines asega, sagibaro, juridicus sind [1], so daß derselbe in dieser Anwendung eigentlich nicht auditor, sondern audiendus heißen müßte. —

Noch blieb den Regierten der Weg, sich von ausländischen Facultäten, Schöppenstühlen oder einzelnen Rechtskundigen ein rechtliches Gutachten einzuholen, um, wenn dasselbe günstig ausfiel, dessen wissenschaftliches Ansehen für den Angriff oder die Vertheidigung zu benutzen. Der Gefahr, daß in einem solchen Gutachten hiesige Rechtsnormen oder Einrichtungen einer mißliebigen Kritik unterworfen wurden, beugte die VO. vom 24. Nov. 1747 vor — Myl. C. 3. 298. — Danach sollten die hiesigen Advocaten den auswärtigen Concipienten von Schriftsätzen entweder nennen oder selbst dafür verantwortlich sein.

Inzwischen hatte sich schon, was sichere und gute Anwendung der Rechtsnormen auf den gegebenen Fall angeht, in Strafsachen ein positives Surrogat der Actenversendung gebildet, das Crim. Collegium zu Berlin [2], eine Einrichtung, welche durch die Ordn. u. Decl. vom 12. Juli 1732 analogisirt wurde, indem man mit den Regierungen auch Criminalcollegien verband. Ein anderes positives Surrogat, das zugleich den Mangel der dritten Instanz in Criminalsachen ersetzte, — s. Klein 23. 401 —, war die für so weit greifende Fälle erforderliche königl. resp. minist. Bestätigung der Straferkenntnisse; ein drittes, aber negatives Surrogat stellte sich dar in dem Mangel der Criminaljurisdiction oder doch der vollen Strafgerichtsbarkeit bei den meisten Untergerichten. In Civilsachen trat in gewisser Hinsicht die Jurisdictionscommission seit 1756, in Civil- und Strafsachen die declaratorische Thätigkeit der Gesetzcommission seit 1781 an die Stelle der Actenversendung. —

In der Gegenwart lassen uns die Verbesserungen der materiellen Rechtsnormen, des gerichtlichen Verfahrens, die persönliche Tüchtigkeit der Richter und Rechtsanwalte, das Bekanntwerden der O. Trib. Präjudicien

[1] Das ist für die Realisirung des self government sehr lehrreich! Die VO. vom 9. Febr. 1849 über die Gewerbegerichte möchte wohl eine große Bedeutung gewonnen haben, wenn man das nicht außer Acht gelassen hätte. —

[2] Ueber die Entstehung dieses Collegium s. Eisenberg in Klein 9. 160 ff. —

und meistens auch der Gründe, auf denen sie ruhen, in Verbindung mit dem Umstand, daß das Höchstgericht seine Präjudicien so leicht nicht aufgiebt, — das Institut der Actenversendung und Rechtsbelehrung nicht vermissen. Das um so weniger, als im jetzigen ordentlichen Civilproceß — dem summarischen — kein besonderes Deductionsverfahren mehr Statt findet, und im Strafverfahren der Kreis der zur Uebernahme der Vertheidigung berechtigten Personen erweitert ist. — Von Bedeutung kann in dieser Beziehung auch werden, daß vierjähriges ordentliches Professorat in der jurist. Facultät einer inländischen Universität zur Uebernahme jedes Richteramts die Qualification giebt. In anderer Hinsicht freilich wäre vielleicht noch wichtiger, von Dem, welcher auf einer Universität als Rechtslehrer auftreten will, den Nachweis zu fordern, daß er längere Zeit in anerkannter Weise als Richter oder Anwalt thätig gewesen sei. —

Mit dem 14. Juni 1866 ist das letzte völkerrechtliche Fundament für das Recht der Actenversendung in Deutschland zerbröckelt. Im art. 12 der deutschen B. A. nämlich vom 8. Juni 1815 war für die deutschen Bundesstaaten, die ein gemeinsames Höchstgericht hatten oder haben würden, jeder Partei das Recht eingeräumt, auf Verschickung der Acten an eine deutsche Facultät oder an einen Schöppenstuhl zur Abfassung des Endurtheils anzutragen. In Strafsachen wurde das zu Zwecken der Agitation auf politischem Gebiet benutzt. Deßhalb erklärte ein am 13. Nov. 1834 protokollirter Bundesbeschluß — public. für Preußen durch Pat. vom 31. März 1835 GS. 45 —, daß die gedachte Bestimmung der B. A. nur auf Civilstreitigkeiten anzuwenden sei. —

7. Einige allgemeine Bemerkungen, — von denen ein Theil zugleich die Stelle des Vorworts vertreten mag.

Die vorstehenden Abhandlungen bezwecken, die Thatsachen in ihrem Zusammenhang aufzuweisen, aus denen die jurisdictionelle Unabhängigkeit der Gerichte unserer Hohenzollern von Kaiser und Reich hervorgegangen ist, und die nächsten Folgen davon klar zu legen, nämlich die Bildung eines Höchstgerichts und die Modificationen in der Stellung des Landesfürsten als Richters und als Partei. Damit aber sind die Wirkungen jener Vorgänge nicht erschöpft. Vielmehr darf man, ohne zu übertreiben, behaupten, daß darin einerseits die Loslösung unserer Landesfürsten vom Reich, andererseits der Uebergang der Einzelterritorien

derselben von der Personal- zur Realunion sich hauptsächlich vollzogen haben. Denn das Recht und die Pflicht des Rechtsschutzes bilden das wesentlichste aller staatshoheitlichen Rechts-Verhältnisse. Ueberall, wo wir geschichtlich die Functionen des Principats in ihre verschiedenen Richtungen zerlegt finden, sehen wir die oberstrichterliche und die eines Trägers des höchsten Kriegsbefehls als essentielle. In Athen waren die drei Hauptarchonten der ἄρχων ἐπώνυμος (summus judex), der ἄ. πολέμαρχος (summus dux) und der ἄ. βασιλεύς (rex sacrorum). Genau dieselben Functionen hatten die reges der Römer. Denn die Consuln überkamen deren Rechte mit Ausnahme der Würde eines rex sacrorum, d. h. eines Cultusvorstehers, wenn man der gewöhnlichen Ableitung des Wortes rex von regere folgt; dagegen eines hohen Priesters, wenn man mit Ballhorn-Rosen annimmt, daß es von ῥέζειν oder ῥέξειν = opfern, abstamme. — Die Consuln aber, — erzählt Livius —, hießen bis zu den XII Tafeln praetores. Als Grund dieser Bezeichnung giebt er an: quia praeibant in jure et praeibant in exercitu, — also, weil sie summi judices und summi duces waren. — Von den fünf Rechten, welche das ursprüngliche Fundament des römischen Kaiserthums bilden, — dem imperium, der proconsularis, der tribunicia potesta, der praefectura morum und der Würde eines pontifex maximus —, weis't die letztere wörtlich darauf hin, daß der Kaiser die Spitze des Cultus sei; das in der tribunicia potestas enthaltene Recht des veto begründete schon unter Augustus die oberstrichterliche Gewalt des Kaisers, und, wenn nicht das imperium, so gab ihm die proconsularis potestas den obersten Heeresbefehl, denn die provinciae Caesareae waren die Grenzprovinzen, und in diesen standen die Legionen.

Die Fürsten der heidnischen Germanen waren nicht Cultusvorsteher; aber den Heer- und den Gerichtsbann hatten sie. Darin liegt zugleich einer von den vielen geschichtlichen Beweisen dafür, daß der Beruf, dem Cultus vorzustehen, nur als accidentell, nicht als nothwendig mit dem Principat verbunden gedacht werden darf. —

Eine nahe liegende Consequenz von dem Allen ist, daß das Aufgeben der oberstrichterlichen Gewalt materiell genommen identisch ist mit dem Aufgeben des Principats. Einen Beweis giebt für die Verhältnisse des deutschen Reichs die schweizerische Eidgenossenschaft, welche zu Ende des 15. Jahrhunderts de facto von der Reichsgerichtsbarkeit frei wurde, — eine Befreiung, die im westphäl. Frieden — J. P. O. art. 6. J. P. M. art. 8 §. 61 — Kaiser und Reich zu dem Anerkenntniß veranlaßte: Ci-

vitatem Basileam caeterosque Helvetiorum Cantones in possessione vel quasi plenae libertatis et exemptionis ab Imperio esse — vgl. Eichh. d. R. u. R. G. §§. 410. 521. Dasselbe bewirkte der Vertrag von 1515 zwischen Kais. Maximilian I. und der Krone Polen, wodurch der Kaiser seiner und des Reichs Gerichtsbarkeit über die Städte Danzig, Thorn und andere ihres Gleichen hinsichtlich Westpreußen's entsagte, das damit de jure „polnisch" Preußen wurde s. Droysen Gesch. d. pr. Pol. 2. 90. 91.

Den gleichen Erfolg mußte das priv. d. n. a. ill. haben, sofern der Berechtigte den Willen[1], die Fähigkeit und die Macht hatte, sein Recht in diesem Sinn auszuüben. Das wurde auch, mindestens in späterer Zeit, vom Kaiser nicht verkannt. In der Bestätigung des kraft der G. B. dem Kurfürst von Brandenburg zuständigen priv. d. n. a. durch die Urk. vom 24. Juli 1586 — Myl 6. 1. 119 — läßt Kaiser Rudolph II. durchblicken, daß dieses Privilegium eine bequeme Handhabe sei, um sich dem Gehorsam gegen Kaiser und Reich zu entziehen. In vollster Klarheit zeigt sich dieses Bewußtsein in dem Schreiben des Prinzen Eugen von Savoyen vom 15. Juni 1726 an den Graf v. Seckendorff — Först. Fr. W. I. 2. Urk. B. 72, ja noch mehr in der Instruction, die Kaiser Carl VI. demselben Graf, seinem Gesandten am berlin'er Hofe gab, worin er — Först. l. c. 109 — sagt, daß, wenn das priv. d. n. a. ill. nach dem Wunsch des Königs auf dessen sämmtliche Reichslande ausgedehnt werde, das „in der That den Fuß zu einer solchen Independenz legen würde, die eine völlige Auseinandersetzung totius compāgis imperii nach sich ziehen müsse." Der Kaiser machte auch geltend, daß er durch eine solche Bewilligung die Wahlcapitulation verletzen werde, — deren art. 18 §. 6 bestimmte: „In Ertheil. der priv. d. n. a., de non evoc., electionis fori u. dgl., welche zur Ausschließung oder Beschränkung des heil. Reichs Jurisdiction oder der Stände älteren Privilegien oder sonst zum Präjudiz eines tertii dienen können, sollen und wollen Wir die Nothdurft väterlich beobachten." —

Es fehlt nicht an Beweisen, daß auch die Stände einzelner deutschen

[1] Oertel Staatsgrundges. d. d. R. aellgirt H. Leo's Univ. G. 2. 291. Anm. dafür, daß die Kurfürsten bis auf die von Sachsen und Brandenburg, gleich nachdem sie durch die G. B. das priv. d. n a. ill. erworben, darauf zu Gunsten ihrer Unterthanen verzichtet hätten. Ist die Thatsache richtig, so liegt darin ein Zeugniß für ein starkes Gefühl der Reichsangehörigkeit auf Seiten der verzichtenden Kurfürsten für jene Zeit.

Territorien über das Wesentliche des Zusammenhangs derselben mit den Reichsgerichten vollkommen klar sahen. So war im §. 1 des Hauptrec. vom 5. Nov. 1672 für die Stände von Jülich und Berg — Scotti 1. 161 — ausgesprochen: „Den bei den Reichsgerichten Klage führenden Landständen wird nach geleisteter Unterwerfungsacte volle Amnestie bewilligt, und sollen dieselben bei ihren Rechten, Privilegien u. s. w. erhalten werden." Die Stände beruhigten sich nicht eher, bis diese Fassung unter dem 27. Juli 1675 — Scotti 1. 168 — dahin declarirt wurde, „daß der Fürst keineswegs gemeint wäre und sei, die Privilegien der Landstände, die Verfassung des Landes und dessen Verhältniß zu dem röm. Reich und zu den Reichsgerichten zu kränken oder zu verändern."

Den Willen, sich außer der Bildung einer Heeresmacht und der dazu nöthigen Geldkräfte sich des priv. d. n. a. zu bedienen, um die staatsrechtliche Stellung zum Reich in eine völkerrechtliche umzugestalten, das einheitliche Band mit dem Reich in ein föderatives zu verwandeln, erzeugte bei unsern Landesfürsten der dreißigjährige Krieg und Das, was ihn begleitete. Dieser selbst war eine Folge der Reformation, indem durch sie das heil. röm. Reich deutscher Nation seinen innersten Gedanken verloren hatte, zu einem Körper ohne Seele geworden war. Denn das heil. röm. Reich deutscher Nation war ein Product folgender Ideenkette: die christliche Religion richtet sich an die gesammte Menschheit; die röm. katholische Kirche ist die wahre Gemeinschaft aller Christusgläubigen; ihr Schirmvogt auf der ganzen Erde ist der deutsche König, dem in dieser Eigenschaft die Kaiserwürde gebührt. Die Pflicht, „die Christenheit, den Stuhl zu Rom, päpstliche Heiligkeit und christliche Kirche als derselben Advocat in gutem und treulichen Schutz zu halten" — s. art. 1 §. 1 der Wahlcapit. — mußte der Kaiser eidlich auf sich nehmen, und das haben die Kaiser gethan bis zu Franz II. einschließlich. Ihm gab dieser Eid noch Veranlassung, den Bestimmungen des R. D. H. S. vom 25. Febr. 1803, wodurch die Stimmenmehrheit im Collegium der Kurfürsten den Evangelischen zufiel, die Ratification zu versagen — s. Eichh. d. R. u. R. G. §. 606. — Als ein gewissenhafter Mann durfte er nicht anders handeln. —

Bei dieser Hauptmission des Kaisers aber konnten die evangel. Reichsunterthanen in ihm nicht mehr ihren höchsten und besten Freund erblicken, sie mußten vielmehr in ihm ihren geschworenen Feind sehen; er erschien ihnen fortan nicht mehr als der Hort des Friedens, sondern als

eine beständige Drohung und Gefahr. Und wer von ihnen noch anders dachte, wurde bis auf den eigennützigen Kurfürst von Sachsen eines bessern belehrt durch den dreißigjährigen Krieg und Das, was er in seinem Gefolge hatte, besonders den Frieden zu Prag.

So gewinnen wir zugleich das Resultat, daß die Loslösung der Hohenzollern vom deutschen Reich materiell vollkommen legitim war[1]. Ich will das etwas tiefer zu begründen suchen. Schon der heidnische Gajus sagt in den Institutionen — und der christliche Justinian hat das auch in die seinigen — §. 12 J. 1. 2 — aufgenommen —: jus personarum causa constitutum est, d. h. die Menschen leben nicht um des Rechts (und um des Staats) willen, sondern das Recht (und der Staat) ist dazu da, die menschlichen Lebensinteressen zu schützen. Dieser Ausspruch hat mit der Definition, die Cic. de rep. vom populus, Celsus vom jus, Ulpian von der jurisprudentia geben den genauesten Zusammenhang. Populus — sagt Cicero — est coetus multitudinis consensu juris atque utilitatis communione sociatus. Die utilitatis communio bezeichnet menschliche Lebenskreise ruhend auf dem Gesetz der Arbeitstheilung und auf dem der Arbeitsverbindung und dadurch unter den Genossen dieser Kreise zu einer Gemeinschaft von Interessen führend, welche wir jetzt sehr unpassend „die bürgerliche Gesellschaft" nennen. Diese Interessen zu schützen, ist die Hauptaufgabe des Staats, der somit nichts Primäres, sondern etwas Secundäres ist, nicht Zweck, sondern Mittel. Er ruht seinerseits auf dem consensus juris, d. i. der Gemeinschaft der Rechtsüberzeugung Derer, die ihm angehören, und besteht in der Verbindung der Personen, Anstalten und Einrichtungen, die dazu nöthig sind, um dieser Rechtsüberzeugung Ausdruck und Nachdruck zu geben. Der Hauptcharacter des Rechts nun, die ratio juris, ist der der Gleichheit. Das Alles beachtend sieht Celsus in der Rechtswissenschaft die Wissenschaft von dem Schutz der menschlichen Lebensinteressen durch das Princip der Gleichheit — jus est ars boni et aequi (bonum = utilitas; aequum = die ratio juris, der Grundsatz der Gleichheit).

Diese Gedanken sind von mir nicht willkürlich in die Worte des Celsus hineingetragen. Denn Ulpian lobt die Definition des Celsus vom jus als eine ganz bezeichnende und treffende: er schließt daher seine Definition von der Rechtskunde — der juris prudentia — auf's Engste,

[1] Auf „Gleich und Recht" halten, nach „Gleich und Recht" erkennen, sagten unsere Vorfahren. Auch das Wort: „Vergleich" hängt damit zusammen, das früher nicht bloß für transactio, sondern für jeden zweiseitigen Vertrag gebraucht wurde. —

also erläuternd, daran an, indem er sie ausgiebt für eine Kenntniß der immateriellen und materiellen Lebensgüter — rerum divinarum atque humanarum notitia — und für die geistige Fähigkeit, das rechtlich Gleiche von dem rechtlich Ungleichen unterscheiden zu können, um dadurch jene Güter zu schützen — justi atque injusti scientia. —

Die Rechtskunde in diesem Sinn wird zur Politik, zur staatsmännischen Rechtskunde, sofern sie die Mittel und Wege kennt, anzuwenden resp. zu betreten weiß, welche erforderlich sind, um den Frieden zwischen princeps und Regierten, zwischen diesem Staat und andern Staaten zu bewahren, so wie neu absterbenden socialen Lebensinteressen ein legitimes Grab und neu emportauchenden Interessen dieser Art eine legitime Wiege zu bereiten. In dieser letzteren Beziehung sind die Thätigkeiten eines accoucheur und eines Todtengräbers staatsmännische κατ᾽ ἐξοχήν. —

Nun steht es nicht im Belieben eines Staats und seines Fürsten, die Lebensinteressen der Regierten zu schirmen, das ist vielmehr ihre Pflicht, zu deren Erfüllung allein die correspondirenden Rechte dienen, so daß jene Pflicht das Fundament dieser Rechte ist. Ein Staat oder ein Fürstengeschlecht verfallen daher nothwendig der Vernichtung, wenn sie diese Pflicht nicht erfüllen wollen oder nicht zu erfüllen vermögen; denn sie verletzen das Gesetz ihres Daseins; ihr Recht verliert sein Fundament; ihr Sturz ist legitim. Das lehrt die Geschichte auf allen ihren Blättern. Das lehrt sie auch vom deutschen Reich, welches nicht bloß aus dem oben angegebenen Grunde zusammengesunken ist. Eine der stark mitwirkenden Ursachen war auch die, daß die Träger der Reichsgewalt die socialen Interessen in der ungenügendsten Weise beachteten. Die socialen immateriellen Interessen waren vorwiegend der Kirche überlassen; die Mittel zum Schutz und zur Förderung der materiellen Interessen hatten die Kaiser durch Verleihung des Wege-, Wasser-, Post-, Zoll-, Bergwerks-, Münzregals u. s. w. längst aus den Händen gegeben.

Also die Hohenzollern hatten den Willen, ihr staatsrechtliches Band mit dem Reich in ein völkerrechtliches umzugestalten, und dieser Wille war legitim, dem höheren Gesetz für die Bildung und Auflösung von Staaten durchaus entsprechend. Sie sparten seit dem großen Kurfürst die Mittel dazu und hielten diese zusammen. Die zur Erreichung des Ziels erforderliche Einsicht haben sie offen gelegt durch die häufig — auch heute noch — in ihnen verkannten Tugenden der politischen Geduld und des Maßhaltens. Sie wußten und wissen, wie ephemer der

Glanz Portugal's, der verein. Niederlande, Schweden's gewesen ist, weil die Größe der Aufgaben, welche diese Mächte sich gestellt hatten, über die zu deren glücklichen Lösung nachhaltig erforderliche Kraft weit hinausging. In einer anderen Anwendung wußten sie und wissen es heute noch, daß man auf ein Mal nicht mehr Speise zu sich nehmen darf, als man verdauen kann.

Ich werde hier die wichtigsten Thatsachen hervortreten lassen, welche, seien sie positiver oder negativer Natur, den allgemeinen Uebergang von der staatsrechtlichen Unterordnung zu der völkerrechtlichen Gleichstellung unserer Landesfürsten dem Kaiser und dem Reich gegenüber manifestiren, jedoch mit Weglassung der Thatsachen, die in den vorstehenden Abhandlungen schon erwähnt sind. —

1) Das letzte Anerkenntniß der Unterordnung der Hohenzollern in ihren Reichslanden unter die Legislative von Kaiser nnd Reich enthält art. 32 der märk. Visit. O. von 1573 — Myl. 1. 1. 312. — Es wird darin bestimmt, wie weit Familienbande ein Ehehinderniß bilden. Dann folgt die Beschränkung: „Würde aber im heil. röm. Reich durch einhelligen Beschluß aller Stände eine andere Ordnung der Grade halber gemacht, wollen Wir, Unsere Erben und Nachkommen Uns mit Verkündigung derselben und sonst hierin aller Gebür uns unverweislich (d. h. ohne daß Uns eine Verletzung Unserer kurfürstl. Pflicht zum Gehorsam gegen Kaiser und Reich zur Last gelegt werden darf) zu verhalten wissen."

Doch mieden die Hohenzollern für ihre Verordnungen auch nachher noch lange das Wort „Gesetz," — wie die röm. Kaiser bis auf Constantin den Ausdruck „lex" für ihre Constitutionen. — Ich finde es zuerst gebraucht im art. 16 des Banq. Ed. vom 14. Juni 1715 — Myl. 2. 2. 56 —, während der Kaiser selbst schon in dem priv. d. n. a. vom 16. Dec. 1702 von Gesetzen der Hohenzollern in deren Reichslanden redet. — (Hoffentlich wird man mich wegen des von mir über die legislative Selbstständigkeit der Hohenzollern Gesagten nicht auf das Reichsgesetz vom 16. Aug. 1731 verweisen; denn hier handelte es sich um Beseitigung von Handwerksmißbräuchen, die der einzelne deutsche Landesherr wegen des über sein Territorium hinaus wirksamen Zunftverbandes nicht aufheben konnte. Es lag somit ein Fall vor, in welchem die Mitwirkung der Reichsgewalt als eine Nothwendigkeit erschien, da man auf den Abschluß übereinstimmender Separatverträge mit den einzelnen Reichsständen nicht rechnen durfte.) —

2) Daß die Hohenzollern ihren Regierten gegenüber die röm. kais. Majestät „als Ihren gnädigsten Herrn" (früher mit dem Zusatz: „und ordentliche Obrigkeit") bezeichneten, kehrt m. W. seit dem Ed. vom 28. Oct. 1635 — Myl. 3. 2. 43 — nicht wieder.

3) Vielmehr reden sie bald darauf zu ihren Dienern resp. Regierten von ihrer Souveränetät. Dieß geschah für die Reichslande der Hohenzollern durch das univers. Edict vom 3. April 1689 — Myl. 6. 1. 591 —, worin Kurf. Friedr. III. erklärt, daß er es aus souveräner Macht erlassen habe. (Dieses Edict gewährt noch ein anderes juristisches Interesse, indem es den Grundsatz anerkennt: la robe d'ennemi confisque la robe d'ami). Ein solches Verweisen auf die Souveränetät in den Reichslanden kehrt wieder in dem R. 14. Mai 1707 — Myl. 2. 4. 27; Ed. 15. Mai 1711 — Myl. 3. 1. 279; Decl. 7. Oct. 1712 — Myl. 3. 1. 296; Ed. 9. Mai 1714 — Myl. 3. 1. 360; Ed. 14. Juni 1715 — Myl. 2. 2. 51; Rescr. 17. Aug. 1786 N. C. 138, — eine Erscheinung, welche Hügo in seiner Encycl. zu dem Ausspruch veranlaßt hat, daß „die Begriffe Souveränetät und Landeshoheit zuerst in Berlin durcheinander gerührt worden seien." —

Anticipationen dieser Art begegnen wir auch in dem Verhältniß der Hohenzollern zu dem Herzogth. Preußen. Der traité de la couronne datirt vom 16. Nov. 1700. Aber schon in dem Decis. 22. Dec. 1696/1. Jan. 1697 für Herz. Preußen — Grube C. C. I. P. 102 wird von der souveränen Krone gesprochen und im Eing. der VO. vom 24. Nov./4. Dec. 1699 für d. Herz. Preuß. — Grube C. C. P. 1. 100 — läßt sich Kurf. Friedr. III. also vernehmen: „Wir Friedrich III. v. G. Gn. König in Preußen" u. s. w.

Im §. 2 Ed. vom 16. Juni 1771 — N. C. 212 — spricht Kön. Friedr. II. von seinen Majestätsrechten auch in Anwendung auf Reichslande unter seiner Botmäßigkeit.

4) v. Lancizolle Königth. u. Stände 23 macht darauf aufmerksam, daß in der Instruct., welche Kurf. Friedr. III. für die Erziehung des Kurprinzen ertheilte, mit keinem Wort der Pflichten des künftigen Kurfürsten gegen Kaiser und Reich gedacht sei. —

5) Das „Vaterland deutscher Nation". — meist mit dem Prädicat: das geliebte, das werthe —, erscheint zuletzt in der Circ. VO. vom 1. Febr. 1701 — Myl. 3. 2. 124. Die Marken als „Vaterland" finde ich zuerst im Mandat vom 27. Juli 1618 — Myl. 6. 1. 280 (worin das damals tauben Ohren gepredigte dictum: ostende bellum, ut pa-

cem habeas, welches wir jetzt durch die Worte ausdrücken: si vis pacem, para bellum).

Das „Vaterland Sternberg" erscheint früher, nämlich schon in der Poliz. O. des Markgr. Johann Dienst. nach Allerheil. 1537 — Myl. 6. 1. 41 i. f.

6) Die Hohenzollern griffen in ihren Reichslanden in kais. Reservatrechte ein, d. h. sie betrachteten sich in denselben selbst als Kaiser.

a. Das war der Fall mit Adelsverleihungen. Ich verweise deßhalb auf G. W. v. Raumer's Aufsatz in v. Ledebur Arch. 5. 259 mit dem Bemerken, daß dieser Auffatz vieler Ergänzungen bedarf. So fehlt die Angabe der ersten reglem. Bestimmungen über das Requisit der Genehmigung kaiserlicher Adelsverleihungen durch die Hohenzollern, sofern in deren Landen eine solche Standeserhöhung Wirkung haben soll. Sie finden sich in dem Regl. vom 31. Mai 1693 — alleg. und bestät. in der Resol. vom 23. Febr. 1720 sub No. 13 — Myl. 2. 5. 112 — und in dem Regl. vom 21. Nov. 1698 — Myl. 4. 5. 186.

b. Sodann war es der Fall hinsichtlich der kaiserlichen Pfalzgrafen, der comites palatini.

aa. Den ersten Eingriff dieser Art nehme ich wahr in der Proc. Novelle vom 16. Mai 1696 für das H. Magdeb. und die Gr. Mansf. m. Hoh. zu cap. 17 §. 1 der Proc. O. vom 15. März 1686 — Myl. C. C. M. 2. 128. Hier ist gesagt: im Herz. Magdeb. u. in der Gr. M. dürfen nur Notarien fungiren, welche ein sie dazu legitimirendes Zeugniß von der Regierung des ged. Herz. empfangen haben. — Universell lautet die Mittheilung in dem Rescr. vom 12. Sept. 1708 an Jac. Höpner — Myl. 2. 1. 253 —, daß der König hinsichtlich der von einem comes palatinus creirten Notarien beschlossen habe, daß diese künftig von einem höheren Gerichtshof geprüft und immatriculirt sein und darüber ein urkundl. Zeugniß empfangen haben müßten, ehe die von ihnen „vidimirten und authentisirten Sachen" fides publica genießen dürften. —

bb. Dem KGer. wurde unter dem 8. Oct. 1707 — Myl. 2. 1. 351 — rescribirt, daß von nun an eine, von einem comes palatinus ertheilte Legitimation in den kön. Landen nur Kraft habe, wenn die kön. Confirmation dazu nachgesucht und gewährt worden sei. — (Die älteste von unserm Landesfürsten selbst per rescr·

bewirkte Legitimation datirt m. W. vom Freit. nach uns. lieb. Frauen Tag Assumptionis 1472 s. v. Raum. Cod. d. 2. 10.[1]

7) Die kön. Würde, welche völkerrechtlich doch nur für das frühere Herz. Preußen anerkannt worden ist, wurde von Seiten der Hohenzollern vielfach so aufgefaßt, als wenn sie die Reichslande derselben mit anginge. (Das haben diese Lande sogar pecuniär sofort empfunden; — brandenburgische Hülfstruppen für den Kaiser im spanischen Erbfolgekrieg, zu deren Stellung für kais. Anerkennung der Königskrone die Pflicht übernommen war; Schloßbaugelder; erhöhte Legationskosten — sind Zeichen davon. —) So wurde auf kurf. Befehl vom 8. Jan. 1701 — Myl. 1. 2. 131 — die Feier des Krönungstags — 18. Jan. 1701 — für alle Lande des Königs angeordnet. Auch in den Reichslanden der Hohenzollern nannten sich alle Behörden „kön. preuß."; ihre Siegel erhielten den kön. Adler. — Piquant in dieser Beziehung ist eine VO. „der kön. preuß. und der hochlöbl. priegnitz'schen Ritterschaft verordnete Landräthe" — vom 1. Nov. 1717 — Myl. 3. 1. 377, aber auch lehrreich, theils, weil sie die Anfänge des Cavallerieverpflegungsgeldes nachweis't, theils, weil sie zeigt, wie der ursprünglich rein ständische Character des märk. landräthl. Amts in den eines landesfürstlich amtlichen allmälig übergeht. — Die Unterthanen, auch in den Reichslanden, heißen „königliche" s. z. B. §. 1 des gem. Bescheides des O. A. Ger. vom 7. Mai 1708 — Myl. 2. 4. 33. — Am 29. Oct. 1714 wurde sämmtlichen Regierungen befohlen — dieser Befehl ist alleg. in dem Befehl vom 28. April 1717 — Myl. 2. 1. 603 u. 2. 4. 63 —, die von ihnen ausgehenden Verordnungen im Namen des Königs zu erlassen. Und unter dem 25. Oct. 1779 — N. C. 1619 — wurde an das KGer. rescribirt, statt des bisher in den Expeditionen üblich gewesenen weitläufigen kön. Titels nur die Worte zu gebrauchen: „Wir Friedrich v. G. Gn. König von Preußen u. s. w. u. s. w. Kurz, man sah überall nur den König, man hörte überall nur vom König. Die Erinnerung an Kaiser und Reich wurde abgeschwächt, die Personalunion kam bei den meisten Unterthanen in Vergessenheit. Nach dem Allen — man denke auch an das priv. d. n. a. von 1702 und die Einsetzung des O. A. Ger. von 1703 zurück — halte ich das Urtheil Friedrich's des Großen über Das, was sein kön. Großvater für das

[1] Sie betraf die unehel. Tochter eines Gorges v. Arnym, Bürgers in Stendal, — letzterer Umstand ist vielleicht zu benutzen für den wissenschaftlichen Streit der Herren v. Ledebur u. Riedel in der Sitzung des Vereins f. Gesch. d. M. Brandenb. vom 14. Nov. 1866.

Wachsthum des preuß. Staats gethan hat — Herauswachsen und Zusammenwachsen ist auch ein Wachsen —, nicht bloß für hart, sondern geradezu für ungerecht. —

Besonders war in dem Heer, das seine Bezeichnung als brandenburgisches bald mit dem des preußischen vertauschte, der Gedanke der Loslösung vom Reich und des Uebergangs der Einzelterritorien der Hohenzollern von der Personal- zur Realunion Fleisch und Blut geworden. Namentlich blieb die Garde seit Einführung der allgemeinen Wehrpflicht gleichsam das Symbol dieses Gedankens, weil sie sich aus allen Provinzen der Monarchie recrutiren durfte, während sonst ein Wehrpflichtiger nur in dem Armeecorps seiner Provinz zu dienen brauchte. Eine consequente Anwendung des art. 1 der Verf. Urk. hat hierin alle Armeecorps dem Gardecorps gleichgestellt, — worüber sich in politischer, sittlicher und ökonomischer Hinsicht Vieles pro et contra sagen ließe. —

8. Unter dem 11. Aug. 1714 — Myl. 3. 2. 184 finde ich kais. Avocatorien zum letzten Mal durch unseren Landesfürsten publicirt. Den Uebergang sieht man in den Avocat. vom 6. April 1734 — Myl. 3. 2. 225. Der König publicirt hier nicht mehr, wie früher, den Text der kaiserl. Avocatorien, er avocirt selbst, unmittelbar, und erwähnt nur, daß dieß geschehe, weil der Kaiser und das Reich verschiedene auswärtige Puissancen, darunter auch den König von Sardinien, für Reichsfeinde erklärt habe. Der König selbst ruft seine Unterthanen nur aus den sardinischen Diensten ab.

9) Mit Kais. Carl VII. schloß Kön. Friedr. II. am 11. April 1741 einen Vertrag, wodurch dem brandenb. Kurhause gewisse (welche? habe ich nicht gefunden) Ceremonien bei dem Empfang der kaiserlichen Belehnung mit den Reichslanden des Kurhauses erlassen wurden. Trotz des oben alleg. art. 7 des dresden. Friedens wurden die späteren Kaiser in dieser Beziehung dennoch schwierig. Das Resultat davon war, daß nun während des Bestehens des deutschen Reichs das Haus Brandenburg zwar in jedem dafür eintretenden Fall die Lehen gemuthet, die Belehnung selbst aber nicht erhalten hat s. J. C. Küster Beitr. 1. 21. —

10) Die drei schlesischen Kriege, der baier'sche Erbfolgekrieg und der Fürstenbund sind lauter Beweise dafür, daß unsere Könige sich nur noch in einem völkerrechtlichen Verhältniß zum Reich fühlten. Dem Kaiser gelang es bekanntlich nicht, jenen Kriegen einen Reichsachtsproceß zu substituiren. —

11) Das Schlußsignal bildet das Rescr. vom 10. März 1792 an das

KGer. — N. C. 873. Darin heißt es: in Folge des durch den Tod Kais. Leop.'s II. entstandenen Interregnum haben die hohen Herren Reichsvicarien auf Grund der G. B. das Reichsverweseramt angetreten; sollten nun von Reichswegen etwa Notific. Patente oder andere Verfügungen bei dem KGer. oder in dessen Departement einlaufen, so ist darauf Nichts zu verfügen oder zu exequiren, vielmehr das so Eingegangene an das kön. Cabin. Ministerium (d. h. das Min. des Auswärtigen) einzusenden und die weitere VO. darauf abzuwarten.

Das A. L. R. kennt nicht ein Mal das Wort „Kaiser und Reich." Die einzige Anlehnung des A. L. R. an das Reich ist m. W. die im §. 1078 II. 11 enthaltene Verweisung auf den Normaltag vom 1. Jan. 1624. —

Dieß Alles berechtigt wohl zu dem Schluß, daß die am 26. März 1733 vom Kön. Fr. Wilh. I. niedergeschriebene Randbemerkung: „meine Feinde mögen thun, was sie wollen, so gehe ich nicht ab vom Kaiser, oder der Kaiser muß mich mit Füßen wegstoßen, sonsten ich mit Treu und Blut sein und bis in mein Grab verbleibe" — Ranke 9 B. 1. 385 — nicht von einem Gefühl staatsrechtlicher Unterordnung des Königs unter den Kaiser zeugt, sondern völkerrechtliche Gleichstellung beider zur Voraussetzung hat.

Es kam nun der Sturm aus Westen. Durch einen völkerrechtlichen Act, die Erklärung des Kais. Napoleon, daß er das deutsche Reich nicht mehr anerkenne, erhielt dieses den Todesstoß. Aus Acten des Völkerrechts erwuchs der deutsche Bund. Der Grundfehler desselben war nicht sein Dasein selbst; es ließ sich damals wirklich nur ein lien fédératif zwischen deutschen Staaten erreichen. Der Grundfehler lag vielmehr in den Voraussetzungen, daß fortan Oesterreich mit Preußen in der großen Politik Hand in Hand gehen, oder, daß im Fall eines Conflicts Preußen sich Oesterreich oder Oesterreich sich Preußen oder gar die eine dieser Großmächte in einer Lebensfrage dem Beschluß der Bundesversammlung unterordnen werde. Jede dieser Voraussetzungen war ungesund und unnatürlich. Es mußte eintreten, was bei Kriegen unter Großmächten sich stets gezeigt hat, daß die Kleineren genöthigt werden, die Zeche zu bezahlen. Aber nicht genug, daß der Bund den Keim des Verderbens in seinen Fundamenten trug, er sprach sich selbst das Todesurtheil durch den art. 64 der wien'er Schlußacte vom 15. Mai 1820, wodurch „Vorschläge zu gemeinnützigen Anordnungen, deren

Zweck nur durch die zusammenwirkende Theilnahme aller Bundesstaaten vollständig erreicht werden könne," der entscheidenden Competenz des Bundes entzogen wurden, vielmehr die Bundesversammlung, wenn sie sich im Allgemeinen von der Zweckmäßigkeit und Ausführbarkeit solcher Vorschläge überzeugt habe, nur berechtigt und verpflichtet sein solle, die Mittel zur Vollführung derselben sorgfältig zu erwägen und sich anhaltend zu bemühen, die zu dem Ende erforderliche freiwillige Vereinbarung unter den sämmtlichen Bundesgliedern zu bewirken. Damit hatte sich der Bund selbst des Rechts zu seiner wichtigsten politischen Thätigkeit beraubt, des Mittels, die socialen deutschen Lebensinteressen zu schirmen und zu fördern. Auch er war nun ein Körper ohne Seele. Und dazu hatte er sich selbst erklärt zu einer Zeit, in welcher durch die Literatur, den Druck der Fremdherrschaft und die Thaten in den Freiheitskriegen das deutsche Nationalbewußtsein wieder erweckt worden waren. Obenein waren die Vertheidigungsanstalten des Bundes so ungenügend und lahm, daß sich Niemand unter dem Bundesdach sicher fühlte, so daß die Lasten der Vertheidigung vorzüglich auf Oesterreich und Preußen fielen gegen den alten Rechtsgrundsatz: nemo damno et injuria alterius locupletior fieri debet.

Ein Urtheil, auch ein Todesurtheil, wird nicht immer an dem Tage vollzogen, an dem es ausgesprochen ist. An dem deutschen Bund ist es vollzogen. Ich überspringe hier das, was dazwischen liegt; ich übergehe die nächste Veranlassung zur Vollstreckung, sowie die Art derselben, ebenso die nächsten und entfernten Folgen als noch nicht reif zur geschichtlichen Darstellung. Aber das glaube ich sagen zu dürfen, daß die Potenzirung des preußischen Staats, die Vermehrung und Vergrößerung seiner Aufgaben mehr und mehr dazu reizen müssen, sich darüber klar zu werden, wie dieser Staat das geworden, was er ist. Dazu ein Scherflein beizutragen, ist die Absicht meiner Schrift. Bei der Ausarbeitung derselben habe ich lebhaft bedauert, daß ich Lünig's Reichsarchiv und J. J. Moser's t. Just. Verf. gar nicht, Droysen's Gesch. d. pr. Pol. nur bis zur 1. Abtheilung des 3. Bandes benutzen konnte. Auf die Mittheilungen aus Lünig und Moser in v. Ohnesorge Gesch. 334 ff. mochte ich mich nicht verlassen. Kühns's märk. Proceß habe ich absichtlich nicht gelesen. Dieses Werk wird als ein ausgezeichnetes gerühmt und soll einige der von mir berührten Fragen ex professo behandeln. Da mir diese Fragen als sehr bedeutend für das Verständniß der preußischen Staats- und Rechtsgeschichte erscheinen, so hielt ich

es für sachdienlich, Kühns als Referenten und mich als Correferenten zu betrachten. Das Verhältniß eines Re- und eines Correferenten bringt aber bekanntlich mit sich, daß beide ganz unabhängig von einander arbeiten. Zeigt sich dann, daß wir zu denselben Resultaten gelangt sind, so darf man wohl diese Fragen als erledigt ansehen. Findet sich dagegen eine erhebliche Meinungsverschiedenheit, dann wird man die Acten noch nicht als spruchreif betrachten dürfen.

Halle. Druck von Otto Hendel.

Förstemann, Theodor

Zur Geschichte der preußischen Monarchie 1. Kaiserliche privilegia de non appellando für die Reichslande der brandenburg. Hohenzollern. 2. Königl. polnisches privilegium de non appellando für das herzogthum Preußen-privilegium. Lublinense. 3. Bildung des Höchstgerichts. 4. Der Landesfürst als Richter. 5. Der Landesfürst als Partei. Rechtsbelehrung und

Nordhausen 1867